

გოჩა მაგულაშვილი, ნონა თოდუა (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბილისი 2019; წიგნი II, მეექვსე გამოცემა, თბილისი 2020

რეცენზია

ასისტ. პროფ. დოქ. თემურ ციტიშვილი

თსუ, თინათინ წერეთლის სახელობის სახელმწიფოსა და სამართლის ინსტიტუტი

ქართულ ენაზე სისხლის სამართლის კერძო ნაწილში დღემდე არაერთი გამოცემა მომზადდა სასამართლო პრაქტიკის კომენტარის თუ სახელმძღვანელოს სახით, რომელთაგან ერთ-ერთია პროფესორების, მზია ლეკვეიშვილის, გოჩა მაგულაშვილის და ნონა თოდუას ავტორობით გამოცემული სისხლის სამართლის კერძო ნაწილის ორტომეული, რომელიც პირველად 2005 წელს გამოიცა და მალევე იქცა იურიტთა სამაგიდო წიგნად. აღნიშნული სახელმძღვანელოს გამოყენებით სწავლობენ სისხლის სამართალს თსუ-ს და არაერთი საუნივერსიტეტო დაწესებულების იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტები. სახელმძღვანელო, უპირატესად, სტუდენტებისთვისაა განკუთვნილი, ატარებს სასწავლო დანიშნულებას, თუმცა აღნიშნული წიგნი ღირებული ნაშრომია სამართლებრივი პრაქტიკისთვისაც.

სახელმძღვანელო დაწერილია სადა ენით, გამართული ქართულით, რაც მას მკითხველისთვის წასაკითხად სასიამოვნოს ხდის. სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის მუხლების განმარტებისას თეორიული საკითხები განხილულია პრაქტიკული მაგალითების მოშველიებით, რაც განსახილველ საკითხს უფრო გასაგებად აქცევს. სახელმძღვანელოს ავტორები ცალკეულ საკითხებზე გადმოცემენ არა მხოლოდ საკუთარ პოზიციას, არამედ მკითხველს ასევე აწვდიან განსხვავებულ აზრსაც, რომლის კრიტიკაც ხშირ შემთხვევაში შესაბამისი არგუმენტებითაა გამყარებული. სახე-

ლმძღვანელოში მოცემულია არა ცალკეული ნორმების, არამედ მთლიანად სისხლის სამართლის კოდექსის კერძო ნაწილის განმარტება. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ სახელმძღვანელო განხილულ საკითხებზე სამეცნიერო დისკუსიისთვის კარგ საფუძველს ქმნის, ვინაიდან აღნიშნული საკითხები იძლევა განსხვავებული ინტერპრეტაციის შესაძლებლობას, რომლის წარმოჩენასაც ისახავს მიზნად წინამდებარე რეცენზია.

1. სახელმძღვანელო, სსკ-ის კერძო ნაწილის მუხლების განმარტებამდე, იწყება შესავალი ნაწილით, სადაც ერთ-ერთ საკითხად განხილულია ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის პრობლემა და მისი მნიშვნელობა. ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია განმარტებულია, როგორც სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებულ დანაშაულის ნიშნებთან ამა თუ იმ ქმედების შესაბამისობის დადგენა¹. როგორც ცნობილია, დანაშაული სამნიშნოვანი სტრუქტურისაა და, ქმედების საკანონმდებლო შემადგენლობის გარდა, მოიცავს მართლწინააღმდეგობასა და ბრალსაც. თუმცა, აღნიშნულ დეფინიციაში მართლწინააღმდეგობასა და ბრალზე არაფერია ნათქვამი. სასურველი იყო ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ცნებაში ყოფილიყო ხაზგასმა იმაზე, რომ დანაშაული სამნიშნოვანი აგებულებისაა, რაც სსკ-ის მე-7

¹ მაგულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მეშვიდე გამოცემა, თბ., 2019, გვ. 27.

მუხლის 1-ლი ნაწილის საკანონმდებლო დებულებიდან გამომდინარეობს და აღიარებულია თანამედროვე სისხლის სამართალში. ამის ნაცვლად, ავტორები ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით მხოლოდ ქმედების შემადგენლობის ნიშნების დადგენის მნიშვნელობაზე მიუთითებენ². მართალია, სახელმძღვანელოში საუბარია კოდექსით გათვალისწინებულ დანაშაულის ნიშნებთან ქმედების შესაბამისობის დადგენაზე, მაგრამ კოდექსის კერძო ნაწილის მუხლში მოცემულია ქმედების საკანონმდებლო შემადგენლობა, ხოლო მართლწინააღმდეგობა და ბრალი ქმედების შემადგენლობის მიღმა და არ არის კერძო ნაწილის მუხლით გათვალისწინებული. ქმედების შემადგენლობის ნიშნების დადგენა კი ქმედების სწორი სისხლისსამართლებრივი შეფასების პროცესში მხოლოდ ერთი ეტაპია, რომელიც სრულად ვერ ამოწურავს ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის პროცესს.

ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ცნებაზე სისხლის სამართლის ლიტერატურაში სხვადასხვა მოსაზრებაა გამოთქმული. ერთ-ერთი შეხედულებით, ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია მიჩნეულია ქმედების საკანონმდებლო შემადგენლობასთან განხორციელებული და შესაფასებელი ქმედების შესაბამისობის დადგენა, მაგრამ აღნიშნული განმარტება სამართლიანად იქნა გაკრიტიკებული, ვინაიდან ის სრულად ვერ ასახავს დანაშაულის სამნიშნოვანი აგებულების მიხედვით ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის პროცესს. ქმედების შემადგენლობის დადგენა ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის აუცილებელი, მაგრამ არასაკმარისი პირობაა³.

2. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში ავტორთა ერთი ნაწილი უშვებს მოტივთა კონკურენციას, მოტივთა ბრძოლას⁴ და აღნიშნავს, რომ ქმედების კვალიფიკაციის დროს მხე-

დველობაში უნდა იქნას მიღებული ის მოტივი, რომელიც დომინანტურია⁵. აღნიშნული მოსაზრებაა გაზიარებული სახელმძღვანელოში, სადაც საუბარია იმაზე, რომ შეიძლება შურისძიებისა და ეჭვიანობის მოტივებს შორის წარმოიშვას კონკურენცია, როცა ეჭვიანობა შურისძიების წარმოშობის საფუძველია. ასეთ დროს ქმედების კვალიფიკაციისას უპირატესობა უნდა მიეცეს მოტივს, რომლითაც დამნაშავე ხელმძღვანელობს. ამიტომ უნდა დადგინდეს დანაშაულის ნამდვილი მოტივი⁶. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი. თუ კონკრეტული მოტივი საფუძველად არ უდევს განხორციელებულ ქმედებას, ნიშნავს, რომ დანაშაულის ჩადენისას ის არც არსებობდა. ხოლო არარსებული მოტივი არსებულს კონკურენციას ვერ გაუწევდა. ნათქვამის სისწორეს კიდევ უფრო ასაბუთებს სახელმძღვანელოში მოყვანილი მაგალითი და მსჯელობა, სადაც დამნაშავის მიერ ცოლის მკვლელობის საფუძველად დასახელებულია ცოლის ღალატი, რამაც დამნაშავეს შურისძიების მოტივი ჩამოუყალიბა⁷. თუ დამნაშავემ იცოდა, რომ ცოლი ღალატობდა და ამის გამო მოკლა, დანაშაული მიჩნეულ უნდა იქნას შურისძიების მოტივით ჩადენილად. ეჭვიანობა მაშინ იქნებოდა სახეზე, თუ მოქმედ პირს ეჭვი ექნებოდა იმაზე, რომ ცოლი შეიძლება მოღალატე ყოფილიყო. როდესაც მკვლელობა ხდება ცოლ-ქმრული ღალატის გამო და აღნიშნულზე მოქმედი პირი მკვლელობამდე კი არ ეჭვიანობდა, არამედ დარწმუნებული იყო, ეჭვიანობის მოტივი გამოირიცხება. მოტივთა კონკურენციაზე საუბარს მაშინ ექნებოდა საფუძველი, თუ დანაშაულის ჩადენის დროს სახეზე იქნებოდა ორი მოტივი, რაც შეუძლებელია.

როგორც ცნობილი მეცნიერი დ. უზნაძე აღნიშნავს, „მოტივთა ბრძოლის შესახებ ლაპარაკი სრულიად დაუსაბუთებელია, არავითარი მოტივთა ბრძოლა, ერთი და იმავე ქცევის მოტივთა შეხლა-შემოხლა, ან ანონ-დანონა არ

² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 28.

³ ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, გვ. 11-12.

⁴ ვაჩიშვილი ალ., დანაშაულის სუბიექტური მხარე საბჭოთა სისხლის სამართალში, თბ., 1957, გვ. 18; წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 268; ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, გვ. 54-55.

⁵ Alwart H., Der Begriff des Motivbündels im Strafrecht – am Beispiel der subjektiven Rechtfertigungselemente und des Mordmerkmals Habgier, GA 1983, S. 436-437, 441-442.

⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 41.

⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 41.

არსებობს; არ არსებობს იმიტომ, რომ თვითონ ქცევა არ არის ერთი, რომელსაც სხვადასხვა მოტივი შეიძლება ჰქონდეს. უფრო სწორი იქნებოდა თუ ვიტყოდით, რომ ქცევა იმდენივეა, რამდენიცაა მოტივი, რომელიც მას აზრს და მნიშვნელობას აძლევს⁸. მოტივთა ბრძოლის იდეა არ არის გასაზიარებელი, ვინაიდან რეალურად ორი საწინააღმდეგო მოტივი კი არ უპირისპირდება ერთმანეთს, არამედ ადგილი აქვს მოტივაციის ფაქტორთა კონკურენციას⁹.

3. მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამძიმებელი გარემოებები, როგორც ცნობილია, იყოფა ობიექტურ და სუბიექტურ ნიშნებად. სახელმძღვანელოში ობიექტური ხასიათის გარემოებად განხილული მკვლელობა მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით¹⁰, რაც საკამათოა, ვინაიდან აქ მკვლელობის განხორციელების საფუძველი შურისძიებაა. მსხვერპლის ან მისი ახლო ნათესავის სამსახურებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივ მოვალეობასთან დაკავშირებით მკვლელობა რომ შურისძიების მოტივით მკვლელობის კერძო შემთხვევაა, ამას ავტორიც იზიარებს¹¹. მოტივი კი სუბიექტური ნიშანია. არა აქვს მნიშვნელობა თუ რას უკავშირდება შურისძიების მოტივი, რა განაპირობებს აღნიშნული მოტივის წარმოშობას. ის მაინც სუბიექტურ ნიშნად რჩება. თუ რამ განაპირობა შურისძიების მოტივის წარმოშობა, ეს ქმედების კვალიფიკაციაზე შეიძლება აისახოს და ამის მიხედვით გადაწყდეს ქმედების კვალიფიკაციის საკითხი 108-ე ან 109-ე მუხლით, მაგრამ, ამის მიუხედავად, მოტივი მაინც ინარჩუნებს სუბიექტურ ხასიათს და შესაბამისად, მსხვერპლის ან მისი ახლო ნათესავის სამსახურ-

რებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივ მოვალეობასთან დაკავშირებული მკვლელობა განხილულ უნდა იქნას სუბიექტური ნიშნით კვალიფიციერებულ შემადგენლობად. იმაზე, რომ აქ საქმე ეხება სუბიექტური ნიშნით დამძიმებულ გარემოებას, მეტყველებს ისიც, რომ კანონმდებელი მიუთითებს დასახელებულ გარემოებაზე, როგორც დანაშაულის ჩადენის მიზეზზე და აკონკრეტებს, თუ რასთან „დაკავშირებით“ უნდა იყოს ჩადენილი მკვლელობა, რომ ქმედება 109-ე მუხლით დაკვალიფიცირდეს. იმის გარკვევა, თუ რა სახის გარემოებით არის პასუხისმგებლობა დამძიმებული, მნიშვნელოვანია იმისთვის, რომ სწორად გადაწყდეს პასუხისმგებლობის საკითხი თანამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის დროს. თუ საქმე ეხება ობიექტური ხასიათის ნიშანს, ის შეიძლება შეეცდოს თანამსრულებელსა და თანამონაწილესაც, როდესაც მათ გაცნობიერებული აქვთ აღნიშნული ნიშნის არსებობა. მაგრამ ეს არ ითქმის პერსონალური ხასიათის გარემოებაზე, რომელიც მხოლოდ იმას შეეცდება, ვის მხარესაც იყო იგი. აქ გაცნობიერების და ურთიერთშეცდომის პრინციპი არ მოქმედებს. ამიტომაც უნოდებენ მას პერსონალური ხასიათის გარემოებას. ასეთ გარემოებებს მიაკუთვნებენ სუბიექტურ ნიშნებს. როდესაც ამსრულებელი მსხვერპლს კლავს მის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით, მართალია, ამსრულებელი ავლენს შურისძიების მოტივს, მაგრამ ამის თქმა ყოველთვის შეუძლებელია იმ თანამონაწილე-დამხმარეზე, რომელმაც ამსრულებელს დანაშაულის ჩასადენად იარაღი ათხოვა. შეიძლება დამხმარესაც ჰქონდეს იმავე მსხვერპლის მიმართ, იმავე საფუძველით, შურისძიების მოტივი, მაგრამ არსებობს ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც დამხმარეს აღნიშნული სახის მოტივი არ ამოძრავებს. დამხმარე ამსრულებელს იარაღის გადაცემით შეიძლება დაეხმაროს მხოლოდ მეგობრობის ხატით, რაც არ იძლევა იმის საფუძველს, რომ დამხმარის ქმედებაც ამსრულებლის ქმედების მსგავსად 109-ე მუხლით დაკვალიფიცირდეს. თუ მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით მკვლელობას ობიექტური ნიშნით დამძიმებულად ჩავთვლით, თანამონაწილის ქმედების კვა-

⁸ უზნაძე დ., ზოგადი ფსიქოლოგია, თბ., 2006, 212.

⁹ შავგულიძე თ., საზოგადოებრივი აზრი, მართლშეგნება და მოსწავლე ახალგაზრდობა, თბ., 1981, 75; კიკნაძე დ., დანაშაულებრივი ქცევის მოტივაციის სისტემური გაგებისათვის, ჟურნალი „აღმანახი“, 2000, #13, 126; დვალიძე ი., მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციაზე და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე, თბ., 2008, 36; ნაჭყებია გ., ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაციის ზოგადი თეორია, თბ., 2010, 191.

¹⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 46, 78.

¹¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 42.

ლიფიკაცია 109-ე მუხლით აუცილებელი გახდება.

საკამათო უფრო მეტად შეიძლება იყოს არა ის, არის თუ არა სუბიექტური ნიშნით დამძიმებული მკვლელობა მსხვერპლის ან მისი ახლო ნათესავის სამსახურებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით, არამედ ის, ხომ არ უნდა შეერაცხოს სუბიექტური ხასიათის მაკვალიფიცირებული გარემოებები თანამონაწილეებსაც იმის საფუძველზე, რომ გაცნობიერებული ჰქონდათ მისი არსებობა ამსრულებლის მხარეს. ეს განსაკუთრებით შეეხება ანგარების მოტივით მკვლელობას, რაც თანამედროვე ლიტერატურაში სადავოდ მიიჩნევა.

4. არაერთგზისობა სახელმძღვანელოში მიჩნეულია ბრალის ხარისხის განმსაზღვრელ პერსონალურ გარემოებად¹², რაც საკამათოა. არაერთგზისობაზე, როგორც პასუხისმგებლობის მაკვალიფიცირებელ გარემოებაზე, ლიტერატურაში არაერთგვაროვანი მოსაზრებაა გამოთქმული. ერთ-ერთი შეხედულებით დამნაშავეს წინანასამართლობა მიიჩნევა უმართლობის დამამძიმებელ გარემოებად¹³, ხოლო მეორე თვალსაზრისით, ბრალის ხარისხის განმსაზღვრელ ნიშნად¹⁴. მართებულად უნდა იქნას მიჩნეული ის შეხედულება, რომლის მიხედვითაც, არაერთგზისობა არც უმართლობის და არც ბრალის ხარისხის დამამძიმებელი გარემოება არ არის¹⁵, არამედ მოქმედი პირის პიროვნებასთან დაკავშირებული ნიშანია¹⁶. მაშასადამე, როგორც სახელმძღვანელოს ერთ-ერთი თანაავტორი აღნიშნავს, პერსონალური ნიშანი

ორი სახისაა: ერთი, რომელიც ბრალის ხარისხს განსაზღვრავს და მეორე, რომელიც არ არის ბრალის ხარისხის განმსაზღვრელი და მხოლოდ ამსრულებლის ან თანამონაწილის პიროვნებასთანაა დაკავშირებული. სწორედ ასეთი გარემოებაა არაერთგზისობა¹⁷.

5. მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოებებიდან ერთ-ერთია მკვლელობა ისეთი საშუალებით, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს სხვათა სიცოცხლეს და ჯანმრთელობას. ასეთი საშუალებით ჩადენილად ითვლება მკვლელობა, როცა ის ხდება ცეცხლის ნაკიდებით, მოწამვლით, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებით. სახელმძღვანელოში დასახელებულია აგრეთვე მკვლელობა აფეთქებით¹⁸, მაგრამ არ არის დაკონკრეტებული, რომ აფეთქებასთან დაკავშირებით სსკ-ში დამოუკიდებელი ნორმა არსებობს (229-ე მუხ.) და ქმედებაც, შესაბამისად, აღნიშნული ნორმით უნდა დაკვალიფიცირდეს. აღნიშნული ნორმები, შეიძლება ითქვას, რომ ერთმანეთთან კოლიზიაში მოდის. მიუხედავად იმისა, რომ 229-ე მუხლის დისპოზიციის ისეთი ფორმულირება, რომლითაც ის მკვლელობის შემადგენლობას მოიცავს, გაუმართლებელი იყო, უპირატესობა მაინც 229-ე მუხლს უნდა მიენიჭოს, ვინაიდან 109-ე მუხლთან მიმართებით სპეციალური ნორმის მნიშვნელობას იძენს, მაშინ, როცა 109-ე მუხლი თვითონ არის სპეციალური ნორმა 108-ე მუხლთან მიმართებით. 229-ე მუხლი იმიტომ არის სპეციალური ნორმა 109-ე მუხლთან შედარებით, რომ უშუალოდ აფეთქებას ეხება.

6. როდესაც საუბარია მკვლელობაზე ისეთი საშუალებით, რომელიც განზრახ უქმნის საფრთხეს სხვათა სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, ჩნდება კითხვა, აქვს თუ არა მნიშვნელობა იმას, თუ როგორი საფრთხე შეიქმნა ან რამდენ ადამიანს შეექმნა იგი. სახელმძღვანელოში გა-

¹² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 46.

¹³ BGHSt, 25. Band, 1975, S. 64.

¹⁴ დვალაძე ი., სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სასჯელი და დანაშაულის სხვა სისხლისსამართლებრივი შედეგები, თბ., 2013, გვ. 31; Zipf H., Die Strafzumessung, Eine systematische Darstellung für Strafrechtspraxis und Ausbildung, Heidelberg. Karlsruhe, 1977, S. 69; Lackner/Kuehl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 26. Aufl., München, 2007, S. 300, §46 Rn.37; Horstkotte H., Die Vorschriften des Ersten Gesetzes zur Reform des Strafrechts über den Rückfall und die Massregeln der Sicherung und Besserung, JZ 1970, S. 153.

¹⁵ Hörnle T., Tatproportionale Strafzumessung, Berlin, 1999, S. 161-162.

¹⁶ ცეტიტიშვილი თ., სასჯელი და მისი შეფარდება, თბ., 2019, გვ. 124-128.

¹⁷ თოდუა ნ., ობიექტური და სუბიექტური ნიშნით დამძიმებული ან პრივილეგირებული შემადგენლობის გამიჯვნის მნიშვნელობა თანამსრულებლობასა და თანამონაწილის ქმედების კვალიფიკაციისას, წიგნში: გურამ ნაჭყებია - 75, საიუბილეო კრებული, თბ., 2016, გვ. 32.

¹⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 48.

მოთქმული მოსაზრებით, რეალური საფრთხე უნდა შეექმნას სულ მცირე ორ ადამიანს მაინც, ვინაიდან საფრთხის შექმნაზე საუბარია მრავლობითში¹⁹. აღნიშნული მოსაზრება საკამათოა, ვინაიდან კანონმდებელმა პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად გამოაცხადა დანაშაულის ჩადენის დროს საყოველთაოდ საშიში საშუალების გამოყენება, რომელიც აბსტრაქტულ საფრთხეს ისედაც ქმნის ერთზე მეტი ადამიანისთვის. თუმცა, ქმედების კვალიფიკაცია 109-ე მუხლით არ უნდა გამოირიცხოს მაშინ, როცა განხორციელებული ქმედება რეალურ, კონკრეტულ საფრთხეს უქმნის ერთ ადამიანს. შეიძლება განხორციელებულმა ქმედებამ შექმნას როგორც აბსტრაქტული, ისე კონკრეტული საფრთხე სხვადასხვა პირის მიმართ. კონკრეტული საფრთხე იმის მიმართ, ვინც შემთხვევის ადგილზე ან იქვე ახლოს იმყოფებოდა, ხოლო აბსტრაქტული იმისთვის, ვინც იქ შემთხვევით არ აღმოჩნდა. თუ მკვლელობის დროს გამოყენებული იქნა საყოველთაოდ საშიში საშუალება, 109-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია არ უნდა გამოირიცხოს იმან, რომ ქმედებამ სხვა პირებს არ შეუქმნა რეალური საფრთხე. საკმარის წინაპირობად უნდა იქნას მიჩნეული თუნდაც აბსტრაქტული საფრთხის შექმნა, რაც, როგორც უკვე ითქვა, ისედაც გულისხმობს პირთა განუსაზღვრელ წრეს. ამიტომაც ჰქვია დანაშაულის იარაღს საყოველთაოდ საშიში. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ ქმედების 109-ე მუხლით კვალიფიკაციისთვის გასათვალისწინებელია არა მხოლოდ დანაშაულის იარაღი და საშუალება, არამედ ასევე ქმედების განხორციელების ადგილმდებარეობა, ვინაიდან იარაღი შეიძლება იყოს საყოველთაოდ საშიში, მაგრამ მაინც გამოირიცხოს თუნდაც აბსტრაქტული საფრთხის შექმნა, თუ მისი გამოყენება ხდება უკაცრიელ ადგილას.

7. საყოველთაოდ საშიში საშუალებით არაპირდაპირი განზრახვით მკვლელობის განხორციელებასთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში მოყვანილია ისეთი მაგალითი, რომელიც 109-ე მუხლით გათვალისწინებულ შემადგე-

ნლობას არ შეესაბამება²⁰. კერძოდ, საუბარია პოლიციელის სიცოცხლის ხელყოფაზე არაპირდაპირი განზრახვით, როდესაც პოლიციელის მკვლელობა არაპირდაპირი განზრახვით შედეგად მოსდევს პოლიციელის მიერ ძეხნილი პირის დაკავების ოპერაციას. არ არის გათვალისწინებული ის, რომ აღნიშნულ შემთხვევასთან დაკავშირებით სპეციალური შემადგენლობა არსებობს სსკ-ში (353¹-ე მუხ.). მართალია, დასახელებული შემადგენლობა ნახსენებია მძევლად ხელში ჩაგდებასთან დაკავშირებული მკვლელობის შემადგენლობის განხილვისას²¹, მაგრამ არ არის გათვალისწინებული მომდევნო მაკვალიფიცირებელ გარემოებაზე მსჯელობისას. ქმედების 353¹-ე მუხლით კვალიფიკაციისთვის არა აქვს მნიშვნელობა, პოლიციელზე თავდასხმა და მისი სიცოცხლის ხელყოფა მოხდება მძევლის გათავისუფლების თუ ძეხნილის დაკავების ოპერაციის დროს, საყოველთაოდ საშიში საშუალების ან სხვა იარაღის გამოყენებით. 353¹-ე მუხლი კონკურენციას უწევს 109-ე მუხლს, ვინაიდან 109-ე მუხლით ისჯება მკვლელობა მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით. ვინაიდან 109-ე მუხლი დასახელებულ მაკვალიფიცირებელ გარემოებას ითვალისწინებდა, არ არსებობდა სსკ-ში 353¹-ე მუხლის შემოტანის განსაკუთრებული აუცილებლობა, მაგრამ ვინაიდან კანონმდებელმა პოლიციელზე თავდასხმასთან დაკავშირებით სპეციალური ნორმა შემოიტანა, ქმედების კვალიფიკაციის დროს მაინც მას უნდა მიენიჭოს უპირატესობა.

8. სისხლის სამართლის კოდექსში მსხვერპლის არასრულწლოვანება მკვლელობისთვის (109-ე მუხ.), ჯანმრთელობის დაზიანებისთვის (117-ე მუხ.), სქესობრივი დანაშაულისთვის (137-ე მუხ.) პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებადაა გათვალისწინებული. თუმცა, ჩნდება კითხვა, აღნიშნული გარემოება ყოველთვის მიიჩნევა თუ არა მაკვალიფიცირებელ გარემოებად და ეს ხომ არ არის დამოკიდებული ამსრულებლის ასაკზე. მაგალითად, როდე-

¹⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 48-49.

²⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 49-50.

²¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 48.

საც დანაშაულის ამსრულებელი ასევე არასრულწლოვანია, რამდენად შეიძლება მსხვერპლის არასრულწლოვანებამ პასუხისმგებლობა დაამძიმოს. მოცემულ საკითხზე სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვნის მკვლელობის ამსრულებელი შეიძლება იყოს მხოლოდ სრულწლოვანი, განსხვავებით ძალადობითი სქესობრივი დანაშაულისგან, სადაც არასრულწლოვნის მიმართ განხორციელებული დანაშაულის ამსრულებლად არასრულწლოვანიც უნდა იქნას მიჩნეული²². საკითხის ასეთი არაერთგვაროვანი გადანყვება კვალიფიცირებული შემადგენლობის ამსრულებელთან დაკავშირებით მეტად საკამათოა და არ არის არგუმენტირებულად დასაბუთებული, თუ რას ეფუძნება იგი. სათანადოდ არ არის მკითხველისთვის განმარტებული არასრულწლოვანის მკვლელობისგან განსხვავებით, არასრულწლოვნის მიმართ ძალმომრეობითი სქესობრივი დანაშაულის ამსრულებლად რატომ უნდა მივიჩნიოთ არასრულწლოვანი. სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას გამოიწვევს პასუხისმგებლობის ასაკს (14 წელი) მიუღწევლობა. ზოგიერთ შემთხვევაში პასუხისმგებლობის სუბიექტად ითვლება მხოლოდ სრულწლოვანი (140-ე მუხ.). მიუხედავად იმისა, რომ ცალკეულ შემთხვევებში კანონი პირდაპირ არ მიუთითებს პასუხისმგებლობის სუბიექტის ასაკის შეზღუდვაზე, ნორმის მიზნის გათვალისწინებით (ტელეოლოგიურად), ნორმა შეიძლება შეზღუდულად განიმარტოს და გავრცელდეს პირთა შეზღუდულ წრეზე. სწორედ ასეთი ინტერპრეტაციის შედეგად უნდა ჩათვალოს წინასწარი შეცნობით არასრულწლოვნის მკვლელობის ამსრულებელთა წრიდან სრულწლოვანების ასაკს მიუღწეველ პირთა გამოორიცხვა, რასაც აქვს თავისი სამართლებრივი საფუძველი, მაგრამ ჩნდება კითხვა, თუ რატომ არ უნდა მოხდეს ნორმის ანალოგიური განმარტება 137-ე მუხლთან (მე-3 და მე-4 ნაწილები) მიმართებით, სადაც გვხვდება იმავე სახის მაკვალიფიცირებელი გარემოება. აღნიშნულ საკითხზე სახელმძღვანელოში პასუხი არ მოიპოვება.

²² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 55.

9. ბოლო დროს სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად 109-ე მუხლს დაემატა ისეთი პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოებები, როგორებიცაა მკვლელობა გენდერული ნიშნით და მკვლელობა ოჯახის წევრის წინააღმდეგ. გენდერული ნიშნით მკვლელობასთან დაკავშირებით მსჯელობისას სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ თუ ქმარმა ცოლი მასთან ჩხუბის დროს მოკლა და გენდერული ნიშნით მკვლელობა ან სხვა დამამძიმებელი გარემოება გამოირიცხა, ქმედება 108-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიცირდეს, როგორც მკვლელობა ჩხუბში²³, რაც არ შეესაბამება საკანონმდებლო რეალობას, ვინაიდან მკვლელობა ოჯახის წევრისა უკვე არის ის მაკვალიფიცირებელი გარემოება, რაც 109-ე მუხლითაა გათვალისწინებული და იწვევს ქმედების კვალიფიკაციას დასახელებული (109-ე) მუხლით. ოჯახის წევრის მკვლელობა რომ მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი ერთ-ერთი გარემოებაა, ამაზე საუბარია თვით სახელმძღვანელოში, რაც წარმოშობს კითხვას, თუ ოჯახის წევრის მკვლელობა მაკვალიფიცირებელი გარემოებაა, რატომ უნდა დაკვალიფიცირდეს ცოლის მკვლელობა 108-ე მუხლით. რა არის ის საფუძველი, რის გამოც მოცემულ შემთხვევაში უნდა გამოირიცხოს ქმედების კვალიფიკაცია 109-ე მუხლით.

10. როგორც უკვე ითქვა, ოჯახის წევრის მკვლელობა 109-ე მუხლით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი ერთ-ერთი გარემოებაა. ოჯახის წევრის მკვლელობასთან დაკავშირებით საჭიროა იმის გათვალისწინება, თუ ვინ ითვლება ოჯახის წევრად. ოჯახის წევრთა განსაზღვრება მოცემულია მე-11¹ მუხლის შენიშვნაში. აღნიშნულთან დაკავშირებით ჩნდება კითხვა, აქვს თუ არა მნიშვნელობა იმას, ცხოვრობენ თუ არა ოჯახის წევრებად დასახელებულ მუხლში მოხსენიებული პირები ერთად, ერთ ჭერქვეშ. სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ შვილი, თუ მშობელთან ერთად არ ცხოვრობს, არ არის მშობლის

²³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 61-62.

ოჯახის წევრი²⁴. მე-11¹ მუხლის პენიშენაში, სადაც ოჯახის წევრთა ჩამონათვალია მოცემული, არ არის დაკონკრეტებული, აქვს თუ არა მნიშვნელობა ერთ ჭერქვეშ ცხოვრების ფაქტს. ნორმის ინტერპრეტაცია არ იძლევა იმის თქმის საშუალებას, რომ ერთ ჭერქვეშ თანაცხოვრების ფაქტს გადამწყვეტი მნიშვნელობა ჰქონდეს პირის ოჯახის წევრად მიჩნევისთვის. ამაზე მეტყველებს ის ფაქტი, რომ, მე-11¹ მუხლის პენიშენის მიხედვით, ოჯახის წევრი არის ყოფილი მეუღლე. ოჯახის წევრებად ითვლებიან არა მხოლოდ ის პირები, რომლებიც ერთიან მეურნეობას ეწვევიან, არამედ ისინიც, რომლებიც ეწეოდნენ ერთიან მეურნეობას. მართალია, საკამათოა მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის დამძიმება სსკ-ის 109-ე მუხლის ფარგლებში მხოლოდ იმიტომ, რომ განხორციელდა ოჯახის წევრის მკვლელობა, თუ მკვლელობას საფუძვლად არ ედო ოჯახური კონფლიქტი, მაგრამ არსებული კანონმდებლობა სხვა გამოსავალს არ იძლევა. როგორც წესი, ქმედების 109-ე მუხლით კვალიფიკაციის დროს მხედველობაში უნდა მიიღებოდეს ის გარემოება, ედო თუ არა მკვლელობას საფუძვლად ოჯახური კონფლიქტი.

11. საკამათო და წინააღმდეგობრივია სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ დანაშაულის (მკვლელობის) დაფარვის მიზნით გვამის განადგურება ან მისი დანაწევრება არ უნდა ჩაითვალოს მიცვალებულისადმი უპატივცემულობად²⁵. გასაზიარებელია შეხედულება, რომ მკვლელობის შემდგომ გვამის განადგურება ან დანაწევრება არ ქმნის განსაკუთრებული სისასტიკით მკვლელობის შემადგენლობას და ქმედება 108-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიციროდეს, ვინაიდან განსაკუთრებული სისასტიკით მკვლელობის ობიექტია ცოცხალი ადამიანი და არა გარდაცვლილი, განსაკუთრებული სისასტიკით მკვლელობის დროს ტანჯვა და წვალება უნდა განიცადოს მსხვერპლმა, რასაც ადამიანის გარდაცვალების შემდეგ შეუძლებელია ჰქონდეს

ადგილი, მაგრამ არ არის დასაბუთებული, თუ რატომ უნდა გამოირიცხოს ქმედების კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობის წესით, 258-ე მუხლით 108-ე მუხლთან ერთად. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ სახელმძღვანელოში განსახილველ შემთხვევასთან დაკავშირებით, ერთი მხრივ, უარყოფილია ქმედების კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობის წესით და, მეორე მხრივ, ავტორი უთითებს, რომ ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით უნდა დაკვალიფიციროდეს²⁶.

12. სახელმძღვანელოში მსხვერპლის ან მისი ახლო ნათესავის სამსახურებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით მკვლელობის შემადგენლობის განხილვისას მოყვანილია ისეთი შემთხვევა, როდესაც დამნაშავე უშვებს შეცდომას და კლავს არა იმას, ვისი მოკვლაც სურდა (დირექტორი), არამედ სხვას (მის ნათესავს). აღნიშნულ მაგალითზე დასმულია კითხვა, აქვს თუ არა მოცემულ შემთხვევაში ადგილი შეცდომას პიროვნებაში და მას ავტორი გამოირიცხავს²⁷, რაც არ შეიძლება მართებულად ჩაითვალოს. განსახილველ შემთხვევაში საკამათოა არა ის, აქვს თუ არა ადგილი შეცდომას პიროვნებაში, არამედ ის, უნდა გადაწყდეს თუ არა ქმედების კვალიფიკაციის საკითხი სამართლებრივ სიკეთეთა თანაბარღირებულების თეორიით. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, განსახილველ შემთხვევაში სახეზე არ არის ტოლფასოვანი სამართლებრივი სიკეთე, თუმცა, ქმედება უნდა დაკვალიფიციროდეს 108-ე მუხლით²⁸, რაც ასევე საკამათოა. თუ ადგილი არ აქვს შეცდომას პიროვნებაში, განსახილველი შემთხვევა უნდა მიეკუთვნოს აცდენილი ისრის შემთხვევას, მაგრამ აცდენილი ისრის შემთხვევა განხილულ მაგალითში ცალსახად გამოირიცხება. თუ ადგილი ექნებოდა აცდენილი ისრის შემთხვევას, ქმედება შედეგთან მიმართებით 108-ე მუხლით ვერ დაკვალიფიცირობოდა და მოგვინევდა ქმედების

²⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 64.

²⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 72.

²⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 72, 248-249.

²⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 80.

²⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 81.

კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობით (მკვლელობის მცდელობა და გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა), რაც სახელმძღვანელოში არ არის გაზიარებული. რაც შეეხება პიროვნებაში შეცდომას, არც პიროვნებაში შეცდომის დროს გამოირიცხება ქმედების კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობის წესით, თუ საქმე ეხება არათანაბარი ღირებულების სამართლებრივ სიკეთეებს და განსხვავებული ღირებულებისაა ხელყოფილი და ის სიკეთე, რომელსაც ხელყოფის საფრთხე შეექმნა. შეცდომის დროს დანაშაულთა ერთობლიობის წესით ქმედების კვალიფიკაცია მაშინ გამოირიცხება, როცა საქმე ეხება მსხვერპლის პიროვნებაში შეცდომას და სახეზეა თანაბარი ღირებულების (ხელყოფილი და ხელყოფას გადარჩენილი) სიკეთეები. ვინაიდან სახელმძღვანელოში ზემოაღნიშნულ შემთხვევასთან დაკავშირებით გამოირიცხებულია როგორც პიროვნებაში შეცდომა, ისე თანაბარღირებულ სამართლებრივ სიკეთეთა არსებობა, ჩნდება კითხვა, ხომ არ იქნებოდა ქმედების კვალიფიკაცია უფრო მიზანშეწონილი სწორედ დანაშაულთა ერთობლიობის წესით, ვინაიდან როგორც სამართლებრივ სიკეთეთა არათანაბარღირებულების, ისე პიროვნებაში შეცდომის გამოირიცხვის (აცდენილი ისრის შემთხვევა) დროს გამოიყენება ქმედების ორმაგი კვალიფიკაცია. თუმცა, სახელმძღვანელოში საკითხი სხვაგვარად არის გადაწყვეტილი და ქმედება 108-ე მუხლითაა დაკვალიფიცირებული, ხოლო ის, რომ დამნაშავეს სურდა (სიკვდილს შემთხვევით გადარჩენილი) ადამიანის მკვლელობა მის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით, მიჩნეულია სასჯელის დანიშვნის დროს გასათვალისწინებელ დამამძიმებელ გარემოებად²⁹, რომელიც აისახება სასჯელზე და არა ქმედების კვალიფიკაციაზე, რაც ლოგიკური თვალსაზრისით წინააღმდეგობრივია.

მსხვერპლის ან მისი ახლო ნათესავის სამსახურებრივ საქმიანობასთან ან საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებასთან დაკავშირებით მკვლელობის ობიექტური გარემოებით კვალიფიცირებული მკვლელობის შემადგე-

ნლობისთვის მიკუთვნებით აღნიშნული შემადგენლობა გაიგივებულია მკვლელობის ისეთ შემადგენლობებთან, როგორიცაა წინასწარი შეცნობით ორსული ქალის მკვლელობა, ორი ან მეტი პირის მკვლელობა. ჩნდება კითხვა, როგორ უნდა დაკვალიფიცირდეს ქმედება, როდესაც მოქმედ პირს სურს მოკლას ორსული ქალი და შეცდომით კლავს არაორსულს. რამდენად მიზანშეწონილი იქნება ქმედების კვალიფიკაცია 108-ე მუხლით და ორსულის მკვლელობასთან დაკავშირებით დამნაშავეს განზრახვის გათვალისწინება მხოლოდ სასჯელის დანიშვნის დროს. 108-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია და ორსულის მკვლელობასთან დაკავშირებული განზრახვის გათვალისწინება სასჯელის დამამძიმებელ გარემოებად მხოლოდ მაშინ არის გამართლებული, როცა ის, ვისი მოკვლაც დამნაშავეს სურდა, ორსული არ აღმოჩნდება. მაგრამ, თუ რეალურად ორსულად იყო ის, ვისი მოკვლაც დამნაშავეს სურდა, აღნიშნული გარემოება ქმედების კვალიფიკაციაზე უნდა აისახოს. თუ მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით მკვლელობა ობიექტური ნიშნით არის კვალიფიცირებული, ქმედების კვალიფიკაციის საკითხი აქაც ანალოგიურად უნდა გადაწყდეს, მაგრამ ასეთ შემთხვევაში კვალიფიკაციის სხვადასხვა ალტერნატივა არსებობს: ეს შეიძლება იყოს ქმედების კვალიფიკაცია მე-19, 109-ე მუხლით (დამამძიმებელ გარემოებაში მკვლელობის მცდელობა) ან კვალიფიკაცია დანაშაულთა ერთობლიობით - მე-19, 109-ე და 116-ე მუხლებით (მკვლელობის მცდელობა და გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა). ხოლო თუ მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობასთან დაკავშირებით მკვლელობა განხილული იქნება სუბიექტური ნიშნით კვალიფიცირებულ შემადგენლობად, მსხვერპლთან მიმართებით დაშვებული შეცდომის შემთხვევაში, ქმედების კვალიფიკაცია მაინც შესაძლებელია 109-ე მუხლით და არ გამოირიცხება დამამძიმებელი გარემოება ქმედების კვალიფიკაციის დროს, ვინაიდან შეცდომა შეიძლება დაშვებულ იქნას მხოლოდ ობიექტურ გარემოებასთან დაკავშირებით, რაც არ ცვლის ქმედების მოტივს. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ ქმედების კვალიფიკა-

²⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 81.

ციის დროს გასათვალისწინებელია ის, თუ რამდენად სწორი წარმოდგენა ჰქონდა მოქმედ პირს მსხვერპლის სამსახურებრივ საქმიანობაზე და მსხვერპლის სამსახურებრივი საქმიანობა, რომელსაც მკვლელობის განზრახვა უკავშირდება, არის თუ არა მართლზომიერი.

13. მკვლელობისთვის პასუხისმგებლობის შემამსუბუქებელ გარემოებას წარმოადგენს მკვლელობა აფექტში, ანუ ძლიერი სულიერი აღელვების მდგომარეობაში. მკვლელობა განზრახ ქმედებას გულისხმობს და გამორიცხავს გაუფრთხილებლობას. განზრახვა კი იყოფა პირდაპირ და არაპირდაპირ განზრახვად. აფექტში მკვლელობა პირდაპირი განზრახვით შეიძლება, მაგრამ ჩნდება კითხვა, არის თუ არა შესაძლებელი არაპირდაპირი განზრახვითაც. სახელმძღვანელოში უარყოფილია არაპირდაპირი განზრახვით აფექტში მკვლელობის შესაძლებლობა და გამოთქმულია მოსაზრება, რომ თუ პირი სხვისი სიცოცხლის მოსპობის მიმართ იჩენდა არაპირდაპირ განზრახვას, მაშინ არც ყოფილა აფექტში, ვინაიდან არაპირდაპირი განზრახვის დროს არ არსებობს შედეგის გამოწვევის სურვილი, დამნაშავე გულგრილ დამოკიდებულებას იჩენს შედეგისადმი. აფექტში მყოფი პირის გული ისეა გადახურებული, რომ გულგრილობისთვის ადგილი არ რჩება. ცნობიერება ისეა შეზღუდული, რომ შედეგის შეგნებულად დაშვებისთვის ადგილი არაა³⁰. ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში არაპირდაპირი განზრახვით აფექტში მკვლელობას გამორიცხავენ სხვა ავტორებიც, რომლებიც თვლიან, რომ აფექტური განზრახვა პირდაპირი განზრახვაა და გულისხმობს კონკრეტული შედეგისკენ მიზანმიმართულ ქმედებას³¹.

არაპირდაპირი განზრახვით აფექტში მკვლელობის იდეის უარყოფა არამართებული და მეტად საკამათოა, რაზეც მიუთითებს სახე-

ლმძღვანელოში მოცემული მსჯელობა 121-ე მუხლის განმარტებასთან დაკავშირებით, სადაც აღნიშნულია, რომ ჯოხით ადამიანის ცემის და ჯანმრთელობის დაზიანების დროს შეიძლება დამნაშავეს განზრახვა მიმართული იყოს ნებისმიერი მძიმე შედეგის დადგომისკენ. ასეთ დროს ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს დამდგარი შედეგის მიხედვით³². მართებულია შეხედულება, რომ აფექტში მკვლელობა შეიძლება განხორციელდეს როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით³³. არაპირდაპირ განზრახვას შეიძლება ადგილი ჰქონდეს სწორედ ჯანმრთელობის დამაზიანებელი ქმედების განხორციელებისას. დამნაშავე რომ აფექტშია, ეს არ გამორიცხავს არაპირდაპირ განზრახვას სასიკვდილო შედეგის მიმართ. აფექტი არის საპასუხო რეაქცია მსხვერპლის ქმედებაზე, მაგრამ დამნაშავე მსხვერპლის წინაშე ქმედებისთვის პასუხის გასაცემად შეიძლება აუცილებლად არ მიიჩნევდეს მისი სიცოცხლის ხელყოფას და საკმარისად თვლიდეს მხოლოდ ჯანმრთელობის დაზიანებას. თუმცა, ამავდროულად შეიძლება არ გამორიცხავდეს უფრო მძიმე შედეგის, სიცოცხლის მოსპობის დადგომას, რაც მისთვის არ იქნებოდა სასურველი შედეგი. ასეთ დროს, თუ შედეგად მსხვერპლის სიკვდილი დადგა, ქმედება 111-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიცირდეს. გასათვალისწინებელია ის, რომ ჯანმრთელობის (მძიმე) დაზიანებიდან სიცოცხლის ხელყოფამდე ერთი ნაბიჯია. აფექტში დამნაშავე შეიძლება იყოს არა მხოლოდ მსხვერპლის მკვლელობის, არამედ ჯანმრთელობის დაზიანების დროსაც და ამაზე მიუთითებს სსკ-ში 121-ე მუხლის არსებობაც. დამნაშავე რომ აფექტშია, ყოველთვის არ ნიშნავს იმას, რომ ის მოქმედებს სასიკვდილო შედეგის გამოწვევის მიზნით და მსხვერპლის ქმედების საპასუხოდ მიზანშეწონილად

³⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 88, 157.

³¹ შავგულიძე თ., წიგნში: მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., ნერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, გვ. 51; გამყრელიძე თ., წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, გვ. 59; ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, გვ. 61.

³² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 156.

³³ ნულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, გვ. 92. არაპირდაპირი განზრახვით აფექტში მკვლელობის განხორციელებას უშვებენ რუსი ავტორებიც. იხ. Радченко В.И., Михлин А.С. (Ред.), Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 196; Журавлев М.П., Никулин С.И. (Ред.), Уголовное право, Общая и особенная части, 2-е издание, М., 2008, 329.

მიაჩნია მსხვერპლის მოკვდინება. დამნაშავე შეიძლება მსხვერპლის ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებას განიხილავდეს საკმარის საპასუხო რეაქციად, მაგრამ ამავდროულად უშვებდეს სიცოცხლის ხელყოფის შესაძლებლობასაც ანუ პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდეს ჯანმრთელობის დაზიანებასთან დაკავშირებით, ხოლო არაპირდაპირი განზრახვით სიცოცხლის ხელყოფასთან მიმართებით, რა დროსაც ქმედება დამდგარი შედეგის მიხედვით კვალიფიცირდება.

14. მოქმედ სსკ-ში, წინამორბედი კოდექსიგან განსხვავებით, მკვლელობის პრივილეგირებულ შემადგენლობადაა გათვალისწინებული დედის მიერ ახალშობილის მკვლელობა მშობიარობისას ან მშობიარობის შემდეგ. იბადება კითხვა, არის თუ არა შესაძლებელი მისი ჩადენა არაპირდაპირი განზრახვით. სახელმძღვანელოში აღნიშნულ კითხვაზე უარყოფითი პასუხია გაცემული და უარყოფილია მისი არაპირდაპირი განზრახვით ჩადენის შესაძლებლობა³⁴, რაც საკამათოა. დედის მიერ ახალშობილის მკვლელობის მოტივი შეიძლება იყოს იმის შიში, რომ უკანონო შვილის ყოლის გამო დედას საზოგადოება გაკიცხავს ან სხვა. მაგრამ, ამის მიუხედავად, დედა შვილის სიცოცხლის ხელყოფასთან დაკავშირებით შეიძლება იჩენდეს დამოკიდებულებას არაპირდაპირი განზრახვის სახით. ის რომ დედამ გადაწყვიტა შვილის თავიდან მოშორება, არ ნიშნავს იმას, რომ მისი მიზანი შვილის სიცოცხლის ხელყოფაა. შეიძლება დედამ შვილის თავიდან მოშორება ისეთი მოქმედებით გადაწყვიტოს, რომელიც არ იქნება დაკავშირებული შვილის სიცოცხლის გარდაუვალ ხელყოფასთან, რაც სასიკვდილო შედეგის მიმართ დატოვებდა ადგილს არაპირდაპირი განზრახვისთვის. ასეთ მოქმედებას შეიძლება წარმოადგენდეს ბავშვის მიგდება სხვისთვის იმ იმედით, რომ ბავშვს მოუვლიან. ასეთ დროს დედა შეიძლება აცნობიერებდეს შვილის მიმართ რეალური საფრთხის არსებობას, მისი სიცოცხლის ხელყოფის შესაძლებლობას, მაგრამ არ სურდეს აღნიშნული შედეგის დადგომა და სულ ერთიც არ იყოს ის, დადგება

თუ არა სასიკვდილო შედეგი. შვილის თავიდან მოშორების სურვილი ავტომატურად არ გულისხმობს შვილის სიცოცხლის ხელყოფის სურვილსაც. გასათვალისწინებელია თუ როგორი ქმედებით გადაწყვეტს დედა შვილის თავიდან მოშორებას, რამდენად გამორიცხავს ის შვილის ცოცხლად გადარჩენის შესაძლებლობას. ყოველივე ზემოთ აღნიშნულის გათვალისწინებით მართებულად უნდა ჩაითვალოს ის მოსაზრება, რომელიც არ გამორიცხავს 112-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი განზრახვით³⁵.

15. სახელმძღვანელოში აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობის სუბიექტურ შემადგენლობასთან დაკავშირებით აღნიშნულია, რომ მისი ჩადენა პირდაპირი განზრახვით შეუძლებელია³⁶, მაგრამ აღნიშნულ საკითხზე არსებობს მეორე შეხედულებაც, რომელიც არ გამორიცხავს პირდაპირი განზრახვით 113-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის განხორციელების შესაძლებლობას. სწორედ ეს უკანასკნელი მოსაზრებაა გასაზიარებელი. შეიძლება მომგერიებელი დარწმუნებული იყოს თავდამსხმელის სიცოცხლის ხელყოფაში, მაგრამ ამის მიუხედავად, ქმედება მაინც დაკვალიფიცირდეს 113-ე მუხლით, იმის გათვალისწინებით, რომ ადგილი ჰქონდა აუცილებელი მოგერიების მდგომარეობაში თავდაცვისთვის გამოყენებული საშუალების და თავდასხმის, თავდასხმით შექმნილი საფრთხის შეუსაბამობას. 113-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაციის შესაძლებლობას გამორიცხავს არა მომგერიებლის პირდაპირი განზრახვა თავდამსხმელის სიცოცხლის ხელყოფასთან დაკავშირებით, არამედ შეგნებულად აუ-

³⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 90.

³⁵ გამყრელიძე ო., წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, გვ. 71; წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, გვ. 94; ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, გვ. 64; Радченко В.И., Михлин А.С. (Ред.), Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 194; Журавлев М.П., Никулин С.И. (Ред.), Уголовное право, Общая и особенная части, 2-е издание, М., 2008, 328.

³⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 93.

ცილებელი მოგერიების ფარგლების დარღვევა. თუ მოქმედმა პირმა იცის, რომ თავდაცვისთვის საჭირო არ არის იმ საშუალების გამოყენება, რომელსაც იყენებს და შეგნებულად აჭარბებს აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს, ქმედება დაკვალიფიცირდება არა 113-ე მუხლით, არამედ 108-ე მუხლით, პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებათა არარსებობისას. თავდამსხმელის სიცოცხლის ხელყოფასთან დაკავშირებით პირდაპირი განზრახვით მოქმედება არ გულისხმობს იმას, რომ მოქმედი პირი განზრახ აცილებს აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს. თავდამსხმელის სიცოცხლის ხელყოფასთან დაკავშირებით პირდაპირი განზრახვით მოქმედების მიუხედავად შეიძლება მოქმედ პირს სჯეროდეს, რომ თავდაცვისთვის საჭიროა ისეთი უკიდურესი საშუალების გამოყენება, რომელიც თავდამსხმელის სიცოცხლის ხელყოფას გამოიწვევს. პირდაპირი განზრახვით 113-ე მუხლით დასჯადი დანაშაულის განხორციელების შესაძლებლობის იდეა გაზიარებულია როგორც ქართულ³⁷, ისე რუსულ³⁸ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში.

აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობა რომ პირდაპირი განზრახვით შეიძლება, ამაზე მიუთითებს თვით განსახილველ სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება, რომლითაც აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობისას არ არის გამორიცხული (ასტენიკურ, შიშის) აფექტში მოქმედება³⁹. თუ აფექტში მოქმედების დროს, სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, დამნაშავე პირდაპირი განზრახვით მოქმედებს და აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობა აფექტში მოქმედებას არ გამორიცხავს, ეს იმას ნიშნავს, რომ 113-ე მუხლით დასჯადი დანაშაუ-

ლი პირდაპირი განზრახვითაც შეიძლება განხორციელდეს. 122-ე მუხლის (ჯანმრთელობის მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დაზიანება აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით) განმარტებასთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში მოცემული მსჯელობა⁴⁰ ასევე იძლევა სახელმძღვანელოშივე 111-ე მუხლის განმარტებასთან დაკავშირებით აფექტში მკვლელობის მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით განხორციელების შესაძლებლობაზე გამოთქმული მოსაზრების საპირისპიროდ იმის მტკიცების და თქმის საშუალებას, რომ არა მხოლოდ აუცილებელი მოგერიების ფარგლებს გადაცილებით მკვლელობა, არამედ აფექტში მკვლელობაც შეიძლება განხორციელდეს არაპირდაპირი განზრახვით. მაშასადამე, განზრახვის ორივე სახით (პირდაპირი და არაპირდაპირი განზრახვა) შეიძლება როგორც 111-ე, ისე 113-ე მუხლით გათვალისწინებული მკვლელობის ჩადენა.

16. სახელმძღვანელოში განხილული საკითხებიდან განსაკუთრებულ ყურადღებას იპყრობს გაუფრთხილებლობასთან დაკავშირებული მსჯელობა. 116-ე მუხლის განმარტებასთან დაკავშირებით მოყვანილია მაგალითი, რომელშიც აღწერილია ისეთი ქმედება, რომელიც შეიძლება გახდეს ქმედების 116-ე მუხლით კვალიფიკაციის საფუძველი, მაგრამ სახელმძღვანელოში უარყოფილია ქმედების დასჯადობა. კერძოდ, საქმე ეხება შემდეგ შემთხვევას: ღამით ორ მონადირეს ტყეში, კარავში ეძინა. ერთი მათგანი რაღაც ხმამ გამოაღვიძა. გაიხედა და კარავისკენ მიმავალი სილუეტი ნახა, რომელიც დათვი ეგონა. მან სასწრაფოდ გამოაღვიძა მეორე მონადირე და უთხრა: ჩქარა ესროლე, დათვი მოდისო. მეორე მონადირემაც გაიხედა და მანაც დათვს მიახლოებას სილუეტი. სასწრაფოდ მოიმარჯვა თოფი, დაუმიზნა და ესროლა. აღმოჩნდა, რომ ეს სილუეტი იყო არა დათვი, არამედ სხვა მონადირე, რომელსაც ტყვია მოხვდა და ადგილზევე გარდაიცვალა⁴¹. სახელმძღვანელოში გამოთქმუ-

³⁷ გამყრელიძე ო., წიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, 83-84.

³⁸ Журавлев М.П., Никулин С.И. (Ред.), Уголовное право, Общая и особенная части, 2-е издание, М., 2008, 331; Радченко В.И., Михлин А.С. (Ред.), Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 197.

³⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 159.

⁴⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 158-159.

⁴¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 102.

ლი მოსაზრებით, მოცემულ მაგალითში გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობისთვის პასუხი უნდა აგოს იმ მონადირემ, რომელმაც გასროლა განახორციელა, ხოლო ის, ვინც გააღვიძა მეორე მონადირე და უთხრა, ესროლე, დათვი მოდისო, უნდა გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისგან, ვინაიდან მას სხვისი სიცოცხლის მოსპობის ობიექტური შემადგენლობა არ განუხორციელებია. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, ამ უკანასკნელი პირის გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის ამსრულებლად მიჩნევას ხელს უშლის 22-ე მუხლში მოცემული საკანონმდებლო დებულება, რომლის შესაბამისად, „ამსრულებელია ის, ვინც უშუალოდ ჩაიდინა დანაშაული“. „უშუალოდ ჩაიდინა“ კი ნიშნავს იმას, რომ პირმა თავისი ხელით და გონებით უნდა განახორციელოს დასჯადი ქმედების ობიექტური შემადგენლობა. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, სიცოცხლის მოსპობის ობიექტური შემადგენლობის განხორციელება იწყება იქიდან, როცა ხდება თოფის აღება და დამიზნება, რაც გაგრძელდა გასროლით და დამთავრდა სასიკვდილო შედეგით. სახელმძღვანელოში დასმულია კითხვა, თუ მონადირის გაღვიძება და იმის თქმა, შენი მტერი მოდის და ესროლეო, მიჩნეული იქნება გაუფრთხილებლობით სხვისი სიცოცხლის მოსპობის შემადგენლობის განხორციელების დაწყებად, რატომ არ არის იგივე ქმედება, განზრახი მკვლელობის ობიექტური შემადგენლობის დასაწყისი⁴². აღნიშნულთან დაკავშირებით უნდა ითქვას, რომ არასწორია ქმედების შემადგენლობის განხორციელების დაწყების ეტაპის გამოყოფა გაუფრთხილებლობით დელიქტებში, განსხვავებით განზრახი დელიქტებისგან. განზრახ დელიქტებში ქმედების შემადგენლობის განხორციელების დაწყების გამოყოფა და აღნიშნული მომენტის გათვალისწინება იმიტომ არის მნიშვნელოვანი, რომ მასზე არის დაკავშირებული დანაშაულის მცდელობის დასჯადობა. დანაშაულის მცდელობა გულისხმობს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის განხორციელების დაწყებას. თუ ქმედების შემადგენლობის განხორციელება არ

არის დაწყებული, დანაშაულის მცდელობაც არ ითვლება განხორციელებულად. დანაშაულის მცდელობა, ისევე როგორც მომზადება, განზრახი დელიქტებისთვის არის დამახასიათებელი და არა გაუფრთხილებლობისთვის. გაუფრთხილებლობით მომზადება და მცდელობა ვერ განხორციელდება, შესაბამისად, არ ხდება იმის გარკვევა, თუ როდის იწყება ქმედების შემადგენლობის განხორციელება. გაუფრთხილებლობითი დანაშაულის დასჯადობა, უპირატესად, მართლსაწინააღმდეგო შედეგის დადგომას უკავშირდება. არსებობს გამოჩვეულებითი შეხედულებებიც, სადაც ქმედება არის დასჯადი შედეგის დადგომის გარეშე, მაგრამ ასეთ დელიქტებში ქმედების შემადგენლობით გათვალისწინებული ქმედება უნდა განხორციელდეს იმისთვის, რომ ქმედების შემადგენლობა ჩაითვალოს განხორციელებულად. თუ ქმედება არ განხორციელდა, არც დაისმის კითხვა, დაიწყო თუ არა ქმედების შემადგენლობის განხორციელება ან ჰქონდა თუ არა ადგილი დანაშაულის ჩასადენად პირობების შექმნას, რაც გაუფრთხილებლობის დროს გამოირიცხულია. რაც შეეხება ქმედების შემადგენლობის უშუალოდ განხორციელების საკითხს, იგი უნდა განიმარტოს განსხვავებულად განზრახ და გაუფრთხილებლობით დელიქტებში, დელიქტების სუბიექტური შემადგენლობის გათვალისწინებით. გაუფრთხილებლობით დელიქტებში ქმედების შემადგენლობას უშუალოდ ახორციელებს ის, ვინც უშუალოდ, ერთპიროვნულად, ინდივიდუალურად არღვევს წინდახედულობის ნორმას, რასაც ადგილი ჰქონდა იმ მონადირის მხრიდან, რომელმაც მეორე მონადირე გამოაღვიძა და უთხრა ესროლე დათვი მოდისო.

სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრების საწინააღმდეგოდ ქართულ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოხატული შეხედულებით, ზემოთ აღნიშნულ მაგალითში გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობისთვის პასუხისმგებლობა შეიძლება დაეკისროს ორივე მონადირეს, ვინაიდან წინდახედულობის ნორმა ორივე მონადირემ დაარღვია, რაც მიზეზობრივ

⁴² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 103.

კავშირშია დამდგარ შედეგთან⁴³. საკითხის მოცემული გადანყვეტა სახელმძღვანელოში მიჩნეულია გერმანული სისხლისსამართლებრივი აზროვნების ზეგავლენით გამოწვეულ საკითხის ახლებურ გადანყვეტად, რაც არ არის გასაზიარებელი, რამეთუ პრობლემის ასეთ გადანყვეტას ჯერ კიდევ თ. ნერეთელი აღიარებდა⁴⁴.

განსახილველ სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ გაუფრთხილებელ დანაშაულში ერთამსრულებლობის თეორიის აღიარებისას მოგვინევს მიზეზობრიობასთან დაკავშირებით პირობათა ტოლფასოვნების თეორიის აღიარება⁴⁵, რაც არ არის გასაზიარებელი. ერთამსრულებლობის კონცეფციას იმიტომ ეყრდნობა გაუფრთხილებლობითი დანაშაულისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა⁴⁶, რომ გაუფრთხილებლობით დანაშაულს არ ჰყავს თანამონაწილე. თანამონაწილეობა გულისხმობს ორი ან მეტი პირის განზრახ მონაწილეობას განზრახ დანაშაულში. თანამონაწილე შეიძლება ჰყავდეს მხოლოდ განზრახ დანაშაულს. ერთამსრულებლობის კონცეფციის არსი იმაშია, რომ გაუფრთხილებლობით დანაშაულში მონაწილე ყველა პირი ამსრულებელია⁴⁷. თუ დასახელებულ პრინციპს უარვყოფდით, უნდა გვეღიარებინა თანამონაწილეობა გაუფრთხილებლობით დანაშაულებშიც. ერთამსრულებლობის კონცეფცია არანაირ კავშირში არ არის მიზეზობრიობის პრობლემასთან. ვინაიდან ერთამსრულებლობის პრინციპი უკავშირდება დანაშაულში მონაწილეობის ფორმის საკითხს (ამსრულებლობა/თანამონაწილეობა), მისი დაკავშირება მიზეზობრიობის პრობლემასთან ნიშნავს მიზეზობრიობის საკითხის გადანყვეტას დანაშაულში მონაწილეობის ფორმე-

ბთან დაკავშირებული საკითხის მეშვეობით, რაც გაუმართლებელია. მიზეზობრიობის პრობლემის გადანყვეტას დანაშაულში მონაწილეობის ფორმებთან დაკავშირებული საკითხით მიზანშეუწონლად თვლიდა თ. ნერეთელიც⁴⁸. დანაშავის ქმედება იმიტომ კი არ არის მიზეზობრივ კავშირში მართლსაწინააღმდეგო შედეგთან, რომ ის ამსრულებელია ან თანამონაწილე, არამედ ამსრულებელია ან თანამონაწილე იმიტომ, რომ მისი ქმედება მიზეზობრივ კავშირშია დამდგარ მართლსაწინააღმდეგო შედეგთან. რასაკვირველია, ამსრულებლობისა და თანამონაწილეობის დასჯადობის საკმარისი პირობა არ არის მიზეზობრიობა და საჭიროა სხვა ნიშნების დადგენაც, მათ შორის სუბიექტური ხასიათის გარემოებების გათვალისწინება, მაგრამ მიზეზობრიობა წარმოადგენს პასუხისმგებლობის აუცილებელ წინამძღვარს. შედეგიან დელიქტებში როგორც ამსრულებლის, ისე თანამონაწილის ქმედება მიზეზობრივ კავშირში უნდა იყოს დანაშაულებრივ შედეგთან. აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ ამსრულებლის და თანამონაწილის მიზეზობრიობის დასადგენად განსხვავებული კრიტერიუმები მიიღება მხედველობაში და ამსრულებლის ქმედების მიზეზობრიობის დადგენას წაეყენება მოთხოვნა, რომ ის აუცილებელ პირობას წარმოადგენდეს შედეგის დადგომისთვის, განსხვავებით თანამონაწილეობის მიზეზობრიობისგან. როგორც ამსრულებლობის და თანამონაწილეობის მიზეზობრიობას წაეყენება განსხვავებული კრიტერიუმები, ისე განსხვავებულად უნდა იქნას ინტერპრეტირებული ქმედების შემადგენლობის უშუალოდ განხორციელება განზრახი და გაუფრთხილებლობითი დელიქტებისთვის.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, არ არის გასაზიარებელი სახელმძღვანელოში მოცემული მოსაზრება, რომ გაუფრთხილებლობით დანაშაულებში ერთამსრულებლობის თეორიის აღიარებისას იძულებული ვიქნებით ვცნოთ პირობათა ტოლფასოვნების თეორია⁴⁹.

⁴³ ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 552.

⁴⁴ ნერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, გვ. 41-42.

⁴⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 103.

⁴⁶ მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 137; ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბ., 2013, გვ. 324.

⁴⁷ Heinrich B., Strafrecht, AT, 3. Aufl., Stuttgart, 2012, S. 449, Rn. 994-995.

⁴⁸ ნერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, გვ. 42.

⁴⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 103.

აქვე უნდა ითქვას ისიც, რომ ქართული სსკ მიზეზობრიობაზე ექვივალენტობის, იგივე აუცილებელი პირობის თეორიას ეფუძნება (მე-8 მუხ.)⁵⁰, რომელსაც სხვაგვარად პირობათა თანასწორფასოვნების თეორიასაც უწოდებენ. თუმცა, თანასწორფასოვნების თეორიას, რასაკვირველია, აქვს თავისი უარყოფითი მხარე, რომელიც მიზეზობრიობის ყველა პირობის თანასწორფასოვნად მიჩნევაში მდგომარეობს, რაც წინააღმდეგობაში მოდის სასჯელის ინდივიდუალიზაციის პრინციპთან. ამიტომ, ექვივალენტობის ანუ პირობათა თანასწორფასოვნების თეორია საქართველოს სსკ-ის მე-8 მუხლის მიხედვით შეზღუდულად, მოდიფიცირებულად გამოიყენება და ამაზე მიუთითებს 25-ე მუხლი, რომლის მიხედვით, თანამონაწილე და ამსრულებელი ისჯება საკუთარი ბრალისთვის, დანაშაულში მონაწილეობის ხასიათის და ხარისხის გათვალისწინებით, რაც იმაზე მიუთითებს, რომ ქართული სსკ, ერთი მხრივ, მიზეზობრიობაზე ექვივალენტურ თეორიას ეყრდნობა, ხოლო მეორე მხრივ, უარყოფს დანაშაულში მონაწილე ყველა პირის ქმედების თანასწორფასოვნებას. ამაზე მეტყველებს 25-ე მუხლში დანაშაულში მონაწილეობის ხასიათზე და ხარისხზე, მის მნიშვნელობაზე ყურადღების გამახვილება.

17. განზრახვის სახეებიდან ერთ-ერთია ალტერნატიული განზრახვა, რომელიც გულისხმობს იმას, რომ დამნაშავე ქმედების დროს უშვებს ერთ-ერთი შემადგენლობის განხორციელებას, შესაბამისად, ერთ-ერთი შედეგის დადგომას, როცა საქმე ეხება შედეგიან დელიქტებს. მაგალითად, დამნაშავე უშვებს, რომ მისი ქმედების შედეგად დადგება სხვისი ჯანმრთელობის დაზიანება ან სხვისი სიცოცხლის ხელყოფა, რასთან დაკავშირებითაც ჩნდება კითხვა, თუ როგორ უნდა დაკვალიფიცირდეს ქმედება. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, ასეთ დროს ქმედება დამდგარი შედეგის მიხედვით უნდა დაკვალიფიცირდეს, მიუხედავად იმისა, თუ რომელი შედეგი დადგა.

თუ სახეზეა ჯანმრთელობის დაზიანება, ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც ჯანმრთელობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული, რადგან დადგა ერთ-ერთი სასურველი შედეგი⁵¹. უფრო მართებულად უნდა ჩაითვალოს მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც, ის გარემოება, რომ დამნაშავეს უფრო მსუბუქი დანაშაულის განზრახვა ჰქონდა, არ შეიძლება გამოყენებულ იქნას, როგორც ბრალდებულის მძიმე განზრახვის მხედველობაში მიუღებლობის საფუძველი. მაშინ, როცა სუბიექტს სურდა და ითვალისწინებდა უფრო მძიმე შედეგს, თუ მან ჩაიდინა ამ დანაშაულებრივი შედეგის განხორციელებაზე უშუალოდ მიმართული მოქმედება, ყველა საფუძველი არსებობს მის მოქმედებაში უფრო მძიმე დანაშაულის მცდელობის ცნობისათვის⁵². დანაშაულის მცდელობა მოიცავს ნაკლულ შედეგს, ამ შემთხვევაში ჯანმრთელობის დაზიანებას. ალტერნატიული განზრახვა არ არის არაპირდაპირი განზრახვის იდენტური. ალტერნატიული განზრახვა იყოფა პირდაპირ და არაპირდაპირ ალტერნატიულ განზრახვად⁵³. დამდგარი შედეგის მიხედვით ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს არაპირდაპირი ალტერნატიული განზრახვის დროს. ხოლო პირდაპირი ალტერნატიული განზრახვის შემთხვევაში გამართლებულია ქმედების კვალიფიკაცია არა დამდგარი შედეგის მიხედვით, არამედ უფრო მძიმე განზრახვის გათვალისწინებით⁵⁴.

⁵¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 114-115.

⁵² წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 492; მჭედლიშვილი-ჭედრიხი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 69; დვალიძე ი., წიგნი: ნაჭყებია გ., დვალიძე ი., (რედ.), სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2007, გვ. 170.

⁵³ ებრაღიძე თ., წიგნი: გამყრელიძე თ., (რედ.), სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2002, გვ. 107; ციტირებული თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 150-151; Jescheck H.H., Weigend T., Lehrbuch des Strafrechts, AT, 5. Aufl., Berlin, 1996, S. 304; Roxin C., Strafrecht, AT, Band I, München, 2006, S. 479, § 12 Rn. 92, 94.

⁵⁴ უფრო მძიმე განზრახვის მიხედვით ქმედების კვალიფიკაციის მხარდამჭერი პოზიცია გერმანულ სისხლის სა-

⁵⁰ გამყრელიძე თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, III ტომი, თბ., 2013, გვ. 178; ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 193.

თუ ალტერნატიული განზრახვის დროს ქმედებას ყოველთვის დამდგარი შედეგის მიხედვით დავაკვალიფიცირებთ, გაუთვალისწინებელი დარჩება სამართლებრივი სიკეთის ღირებულება. სამართლებრივ სიკეთეთა ღირებულება არ შეიძლება მხედველობის მიღმა დარჩეს ქმედების კვალიფიკაციისას⁵⁵. თუ ქმედებას ყოველთვის დამდგარი შედეგის მიხედვით დავაკვალიფიცირებთ, უნდა გამოვრიცხოთ ქმედების კვალიფიკაცია მკვლელობის მცდელობად, როცა აღნიშნულ ქმედებას მოჰყვება მსხვერპლის ჯანმრთელობის დაზიანება და მკვლელობის მცდელობად ქმედება მხოლოდ მაშინ უნდა დავაკვალიფიცირებთ, როცა განხორციელებულ ქმედებას არანაირი შედეგი არ მოჰყოლია, რაც არ შეიძლება საკითხის მართებულ გადანყვეტად ჩაითვალოს. მკვლელობის მცდელობა ზოგჯერ იწვევს ჯანმრთელობის დაზიანებას, მაგრამ ეს არ გამოიწვევს მკვლელობის მცდელობის შემადგენლობას. ქმედება პირდაპირი განზრახვით იქნება განხორციელებული, თუ პირდაპირი ალტერნატიული განზრახვით ამას არ უნდა მიენიჭოს გადაწყვეტი მნიშვნელობა და ქმედება ორივე შემთხვევაში უნდა დაკვალიფიცირდეს უფრო მძიმე შედეგთან, უფრო მნიშვნელოვანი სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფასთან მიმართებით განზრახვის გათვალისწინებით.

ალტერნატიული პირდაპირი განზრახვით მოქმედებისას, დამნაშავე შეიძლება უშვებდეს ისეთი მკვეთრად არათანაბარი ღირებულების სამართლებრივი სიკეთეებიდან ერთ-ერთის ხელყოფის შესაძლებლობას, როგორიცაა ადამიანის სიცოცხლე და საკუთრება (ნივთი). მაგალითად, ადამიანს სურს მღევარი პოლიციელი ჩამოიცილოს და მისთვის სულ ერთია გასროლილი ტყვიით პოლიციელი მოკვდეს თუ ის ცხენი, რომელზეც პოლიციელია ამხედრებული.

თუ ქმედება დამდგარი შედეგის მიხედვით დავაკვალიფიცირებთ პირდაპირი განზრახვის მიუხედავად, იმის გამო, რომ საქმე ეხებოდა პირდაპირ ალტერნატიულ განზრახვას, ნაკლები მნიშვნელობის სიკეთის - ნივთის (ცხენის) დაზიანებისას, საკუთრების ხელყოფისას ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს მხოლოდ როგორც საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული და გაუთვალისწინებელი დარჩება ის, რომ განხორციელებული ქმედებით რეალური საფრთხე შეექმნა უფრო მნიშვნელოვან სიკეთეს - სიცოცხლეს, რაც გამოიწვევს ქმედების მკვლელობის მცდელობად კვალიფიკაციის გამორიცხვას და რაც კატეგორიულად მიუღებელ კვალიფიკაციას წარმოადგენს⁵⁶. მაშინ, როცა პირდაპირი ალტერნატიული განზრახვით განხორციელებულ ქმედებას შედეგად მოსდევს სხვისი საკუთრების ხელყოფა და უფრო მნიშვნელოვან სიკეთეს - სიცოცხლეს საფრთხე ექმნება, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით უნდა დაკვალიფიცირდეს, როგორც სხვისი ნივთის დაზიანება და მკვლელობის მცდელობა. ამ შემთხვევაში ქმედების დანაშაულთა ერთობლიობით კვალიფიკაციის საფუძველია ის, რომ ქმედება მიმართულია იმ არათანაბარი სიკეთეების წინააღმდეგ, რომელიც სხვადასხვა ობიექტშია განსხეულებული (ადამიანი და ცხენი). მაგრამ, თუ ალტერნატიული განზრახვა მიმართულია ჯანმრთელობის დაზიანებისკენ და სიცოცხლის ხელყოფისკენ, ქმედება მხოლოდ სიცოცხლის ხელყოფისკენ მიმართული განზრახვით უნდა დაკვალიფიცირდეს, როდესაც ორივე სიკეთის მატარებელი ერთი პირია და საქმე ეხება ერთი ქმედების ობიექტისკენ, ერთი კონკრეტული პირის წინააღმდეგ განხორციელებულ ქმედებას. ასეთ დროს დანაშაულთა ერთობლიობით კვალიფიკაცია გაუმართლებელია. მოცემულ შემთხვევაში სიცოცხლის ხელყოფის განზრახვა შთანთქმავს (მოიცავს) ჯანმრთელობის დაზიანების განზრახვას.

პირდაპირი ალტერნატიული განზრახვის დროს ქმედების კვალიფიკაცია ყოველთვის

მართალში იხ. *Kühl K., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 6. Auflage, 2008, S. 78, §5 Rn. 27b.*

⁵⁵ ალტერნატიული განზრახვის დროს დაცული ობიექტის და სამართლებრივ სიკეთეთა ღირებულების მნიშვნელობაზე იხ. *ტურავა მ.*, სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, მეცხრე გამოცემა, თბ., 2013, გვ. 147-148; *ციტიშვილი თ.*, ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 152-153; *Heinrich B., Strafrecht, AT, 3. Aufl., Stuttgart, 2012, S. 118, Rn. 293-294.*

⁵⁶ *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch, 12. Auflage, 2016, S. 266-267, §11 Rn. 54-56.*

მხოლოდ დამდგარი შედეგის მიხედვით ან დანაშაულთა ერთობლიობით არ შეიძლება მართებულად ჩაითვალოს. საკითხი იმის შესახებ, დაკვალიფიცირდება თუ არა ქმედება მხოლოდ დამდგარი შედეგის მიხედვით თუ დანაშაულთა ერთობლიობით, დამოკიდებულია განზრახვის სიმძიმეზე, სამართლებრივ სიკეთეთა (დაცულ ობიექტთა) ღირებულებაზე და იმაზეც, იყო თუ არა ქმედება მიმართული სხვადასხვა ობიექტისკენ. განზრახვა შეიძლება მოიცავდეს სხვადასხვა ღირებულების სიკეთის ხელყოფას (ჯანმრთელობა და სიცოცხლე), მაგრამ ქმედება მიმართული იყოს ერთი ობიექტის (ადამიანის) წინააღმდეგ. დანაშაულთა ერთობლიობით ქმედების კვალიფიკაციის საჭიროებას წარმოშობს არა ის, რომ განზრახვა სხვადასხვა ღირებულების სიკეთის ხელყოფას მოიცავს (სიცოცხლე და საკუთრება), არამედ ის, რომ ქმედება სხვადასხვა ობიექტისკენ (ადამიანი და ცხენი) არის მიმართული, რომლებშიც არის სამართლებრივი სიკეთეები განსხვავებული.

18. საქართველოს სსკ-ის 133-ე მუხლით ისჯება უკანონო აბორტი, ანუ ორსულობის ხელოვნურად შეწყვეტა. ორსულობის შეწყვეტა ალტერნატიულ შედეგადაა გათვალისწინებული 117-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის დისპოზიციითაც, როგორც ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება. შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, თუ სად გადის ზღვარი ამ ორ შემადგენლობას შორის. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, თუ ქმედება ხორციელდება ორსული ქალის ნების საწინააღმდეგოდ, სახეზეა 117-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული, ხოლო უკანონო აბორტის დროს ექიმი დედის სურვილით მოქმედებს⁵⁷. აღნიშნული მოსაზრება საკამათოა იმდენად, რამდენადაც არც უკანონო აბორტის შემადგენლობა გამორიცხავს ორსული ქალის ნების საწინააღმდეგო მოქმედებას. ორსულობის უკანონობის ერთ-ერთ პირობას ორსული ქალის ნების წინააღმდეგ მოქმედება შეიძლება წარმოადგენდეს. იმისთვის რომ ორსულობის შეწყვეტა არამართლზომიერ ქმედებად ჩაითვალოს, ქმედება წინააღმდეგობაში უნდა მოდიოდეს იმ კრიტერიუმებთან რომე-

ლიც აბორტის მართლზომიერების პირობად მიიჩნევა ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით. ერთ-ერთი ასეთი კრიტერიუმია პაციენტის ნების არსებობა მის მიმართ განხორციელებულ ქმედებასთან დაკავშირებით. უკანონო აბორტის და ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანების შემადგენლობებს შორის განსხვავება ობიექტურად არის ქმედების განხორციელების ხერხში და განზრახვის კონკრეტიზაციაში. 117-ე მუხლი, 133-ე მუხლისგან განსხვავებით, გულისხმობს „ცემას, წამებას, დაჭრას ან სხვა მისთ., რასაც შედეგად მოჰყვა მუცლის მოშლა, და არა მოქმედებას, უშუალოდ მიმართულს აბორტის გამოსაწვევად (ოპერაცია, სპეციალური ხელსაწყოების გამოყენება საშვილოსნოს გაფართოებისა და ჩანასახის გამოძევებისათვის ან საამისოდ წამლის მიცემა)“⁵⁸.

უკანონო აბორტის შემადგენლობა რომ ორსული ქალის ნების წინააღმდეგ ორსულობის შეწყვეტას შეიძლება გულისხმობდეს, ამას ადასტურებს სახელმძღვანელოში მოცემული მსჯელობა, სადაც აღნიშნულია, რომ „იძულებითი აბორტი სრულადაა მოცული სსკ-ის 133-ე მუხლით“⁵⁹, რაც წინააღმდეგობრივ მსჯელობას წარმოადგენს. ერთი მხრივ, 117-ე და 133-ე მუხლებით გათვალისწინებულ შემადგენლობათა გამიჯვნის კრიტერიუმად მიჩნეულია ორსული ქალის თანხმობის ფაქტორი, ხოლო მეორე მხრივ, იძულებითი აბორტი განხილულია 133-ე მუხლით გათვალისწინებულ ქმედებად.

საყურადღებოა ის გარემოებაც, რომ საქართველოს 1922 და 1928 წლის სისხლის სამართლის კოდექსები უკანონო აბორტისთვის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად ითვალისწინებდა ორსული ქალისთვის მუცლის მოშლას იძულებით. მოქმედი სსკ-ის 133-ე მუხლი არ ითვალისწინებს ასეთ მაკვალიფიცირებელ გარემოებას, მაგრამ ეს მაინც არ იძლევა იმის თქმის საფუძველს, რომ ორსულობის შე-

⁵⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 120, 205.

⁵⁸ წერეთელი თ., წიგნში: მაყაშვილი ვ., მაჭავარიანი მ., წერეთელი თ., შავგულიძე თ., დანაშაული პიროვნების წინააღმდეგ, თბ., 1980, გვ. 126; ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, გვ. 431.

⁵⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 208.

წყვეტა ქალის ნების საწინააღმდეგოდ გამოორიცხავს ქმედების 133-ე მუხლით კვალიფიკაციის შესაძლებლობას მხოლოდ იმიტომ, რომ ორსულობის შეწყვეტა იძულებით მოხდა. მსხვერპლის მიმართ იძულების ფაქტი შეიძლება მხედველობაში იქნას მიღებული სასჯელის დაწინაშის დროსაც, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოება.

19. როგორც უკვე ითქვა, 117-ე მუხლით გათვალისწინებული ერთ-ერთი ალტერნატიული შედეგი, რომელიც დასჯადი ქმედების განხორციელებას შეიძლება მოჰყვეს, არის ორსულობის შეწყვეტა, მაგრამ ჩნდება კითხვა თუ როგორ უნდა იქნას იგი გაგებული. სახელმძღვანელოში ერთმანეთისგანაა გამიჯნული ორსულობის შეწყვეტა და ნაადრევი მშობიარობა, რომლის მიხედვითაც, ნაადრევი მშობიარობის პროცესი მიმდინარეობს ბუნებრივად (თუმცა, ვადაზე ადრე), არ ხდება ნაყოფის უეცარი გამოდევნა დედის ორგანიზმიდან, ნაადრევ მშობიარობას არ ახლავს ძლიერი სისხლდენა. აღნიშნული მოსაზრების მიხედვით, ნაადრევი მშობიარობისას, როგორც წესი, ბავშვი იბადება სიცოცხლისუნარიანი და ასეთი მდგომარეობა არ იწვევს ქალის უშვილობას⁶⁰.

ორსულობის შეწყვეტის და ნაადრევი მშობიარობის გამიჯვნასთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება მეტად საკამათოა. 117-ე მუხლის 1-ლი ნაწილის დისპოზიციიდან არ გამომდინარეობს ასეთი აზრი. ორსულობის შეწყვეტა, როგორც ქმედებით გამოწვეული მართლსაწინააღმდეგო შედეგი გულისხმობს იმას, რომ განხორციელებული ქმედება იწვევს ნაყოფის დედის საშოდან გამოდევნას და ორსულობის შეწყვეტას. განხორციელებული ქმედების შედეგად წყდება ორსულობა, ქალის ორსულად ყოფნა, არ გრძელდება ნაყოფის მუცლად ყოფნა. ქმედების კვალიფიკაციისთვის არ უნდა მიენიჭოს არსებითი მნიშვნელობა იმას, ნაყოფი გარდაცვლილი დაიბადება თუ ცოცხალი. ეს მხოლოდ სასჯელის დაწინაშის დროს შეიძლება მიიღონ მხედველობაში. მთავარია ის, რომ ქმედების შედეგად შე-

წყდა ორსულობა. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება კიდევ უფრო საკამათოა, თუ გავითვალისწინებთ იმას, რომ ავტორი ე. წ. ნაადრევი მშობიარობის დროს უშვებს გარდაცვლილი ბავშვის დაბადებას. აღნიშნულის მიუხედავად, ავტორი მაინც გამოორიცხავს ქმედების 117-ე მუხლით კვალიფიკაციის შესაძლებლობას და არც იმას თვლის გასათვალისწინებელ გარემოებად, რომ სახელმძღვანელოშივე გამოთქმული თვალსაზრისით, ემბრიონი მიჩნეულია სისხლისსამართლებრივი დაცვის დამატებით ობიექტად. 117-ე მუხლი უპირველესად ორსული ქალის ჯანმრთელობას იცავს, მაგრამ შეუძლებელია ქალის ჯანმრთელობაზე დადებითად აისახოს იმ ქმედების შედეგი, რომელიც მუცლად მყოფი დაუბადებელი სიცოცხლის ხელყოფას იწვევს. გასათვალისწინებელია ის, რომ აღნიშნული შედეგი განსახილველ შემთხვევაში გამოწვეულია ორსულ ქალზე ზემოქმედების შედეგად და არა სხვა მიზეზით (მაგალითად ქალის ორგანიზმში მიმდინარე პათოლოგიური პროცესების შედეგად, რომელიც არ განვითარებულა ორსულ ქალზე ზემოქმედების შედეგად).

არ შეიძლება მხედველობის მიღმა დარჩეს ისიც, რომ ორსულობის შეწყვეტა (თუნდაც მას თან არ ახლდეს ძლიერი სისხლდენა და ნაყოფის სწრაფი გამოდევნა დედის საშოდან) და გარდაცვლილი ბავშვის დაბადება დედას მორალურ ტრამვასაც აყენებს. აღნიშნული შედეგის გამოწვევა ორსულობის შეწყვეტასთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელ გარემოებადაა მიჩნეული სახელმძღვანელოში⁶¹. თუ დედისთვის მორალური ტრავმის მიყენება გასათვალისწინებელია სახის წარუშლელი დამახინჯების დროს⁶², არ შეიძლება ანგარიშგასაწევ გარემოებად არ ჩაითვალოს ორსულობის შეწყვეტის შემთხვევაში.

სათვალაუვრია მისაღები ის გარემოებაც, რომ ქალის ორსულობის შეწყვეტა მაშინაც მიიჩნევა ქალის ჯანმრთელობისთვის სახიფათოდ, როცა ადგილი აქვს აბორტს გინეკოლოგის მიერ შესა-

⁶⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 121.

⁶¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 120.

⁶² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 122.

ბამისი წესების დაცვით⁶³. განხორციელებული ქმედება მით უფრო საშიშად უნდა ჩაითვალოს ორსული ქალის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის, როცა საქმე ეხება დედის სხეულიდან ნაყოფის გამოდევნას არა გინეკოლოგიის მიერ სათანადო წესების დაცვით, არამედ ორსულ ქალზე ზემოქმედების შედეგად, მიუხედავად იმისა, მოხდება დედის ორგანიზმიდან სიცოცხლისუნარიანი თუ სიცოცხლისუუნარო და გარდაცვლილი ნაყოფის გამოდევნა.

განსახილველ საკამათო საკითხთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია ისიც, რომ 117-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობა არ აქვს ორსულობის ხანგრძლივობას, რასაც განსახილველი წიგნის ავტორებიც იზიარებენ⁶⁴. ორსულობის ხანგრძლივობას მნიშვნელობა რომ არა აქვს, ეს თავისთავად ნიშნავს იმასაც, რომ ქმედების 117-ე მუხლით კვალიფიკაცია არ განისაზღვრება ნაყოფის ასაკის და იმის მიხედვით, ნაყოფი იყო თუ არა სიცოცხლისუნარიანი ორსულობის შეწყვეტის და დედის საშოდან ნაყოფის გამოდევნის დროს. ქმედება მაინც დაკვალიფიცირდება 117-ე მუხლით, მიუხედავად იმისა, დასჯადი ქმედების შედეგად დედის საშოდან სიცოცხლისუნარიანი ნაყოფი გამოიღვენა თუ სიცოცხლისუუნარო. თუ 117-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაციის საკითხი ნაყოფის სიცოცხლისუნარიანობის ან იმის გათვალისწინებით მოხდებოდა, დედის საშოდან გარდაცვლილი ნაყოფი გამოიღვენა თუ ცოცხალი, ქმედების კვალიფიკაციისთვის მნიშვნელობას შეიძენდა ორსულობის ხანგრძლივობაც.

20. შედეგიან დელიქტებში შედეგის ობიექტურად შერაცხვის და შედეგისთვის სისხლის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის აუცილებელ წინაპირობას მიზეზობრიობა წარმოადგენს. იმისთვის, რომ შედეგი პირს შეერაცხოს, აუცილებელია ქმედებასა და შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირი დადგინდეს. აქედან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია იმის დადგენა, კონკრეტულ შემთხვევაში არსებობს თუ არა მი-

ზეზობრივი კავშირი. არის შემთხვევები, როცა მიზეზობრიობის განვითარებაში, მიზეზობრივი კავშირის ჯაჭვში სხვა მიზეზი ერთეება, რასაც მოჰყვება სამართლებრივი სიკეთის დაზიანება და არ არსებობს უშუალო კავშირი კონკრეტულ ქმედებასა და შედეგს შორის. ჩნდება კითხვა, გამოირიცხება თუ არა ასეთ დროს მიზეზობრივი კავშირი. სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, ჯანმრთელობის დაზიანებასა და სიკვდილს შორის მიზეზობრივი კავშირი არსებობს არა მარტო მაშინ, როცა სიკვდილი უშუალოდ ჯანმრთელობის დაზიანების გამო დადგა, არამედ მაშინაც, როცა ეს შედეგი არ გამოუწვევია მხოლოდ ამ დაზიანებას და მიზეზობრივი კავშირის ჯაჭვში სხვა მიზეზიც ჩაერთო⁶⁵.

ადამიანის დაზიანებასა და მსხვერპლის სიცოცხლის ხელყოფას შორის მიზეზობრიობის ჯაჭვში შეიძლება ჩაერთოს ექიმის შეცდომა. ექიმის შეცდომა შეიძლება იყოს როგორც მისატყეველი, ისე მიუტყეველი. მისატყეველი შეცდომის დროს პასუხისმგებლობა გამოირიცხება, მაგრამ მიუტყეველი შეცდომის დროს დამდგარი სასიკვდილო შედეგისთვის მხოლოდ ექიმს უნდა დაეკისროს პასუხისმგებლობა თუ იმასაც, ვისი ქმედებითაც დაუზიანდა მსხვერპლს ჯანმრთელობა? სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, მიუტყეველი შეცდომისას დამდგარი შედეგი უნდა შეერაცხოს როგორც იმას, ვინც დააზიანა მსხვერპლი, ასევე მედიცინის მუშაკსაც⁶⁶.

საკითხის გადანყვეტის ის ვერსია, რომელიც სახელმძღვანელოშია შემოთავაზებული, არ არის გასაზიარებელი. მართებულია მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც, დაჭრილი მსხვერპლის გარდაცვალებისთვის პასუხისმგებლობა არ დაეკისრება იმას, ვინც მსხვერპლი დაჭრა და ჯანმრთელობა დაუზიანა, თუ მსხვერპლი გარდაიცვალა არასწორი მკურნალობის შედეგად. ვინც მსხვერპლს ჯანმრთელობა დაუზიანა, პასუხისმგებლობა მხოლოდ ჯანმრთელობის დაზიანებისთვის დაეკისრება⁶⁷, მიუხე-

⁶³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 120.

⁶⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 120.

⁶⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 127.

⁶⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 128-129.

⁶⁷ ტურავა მ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის მოძღვრება, თბ., 2011, გვ. 611-612.

დავად იმისა, რომ სასიკვდილო შედეგია დამდარი.

თ. წერეთელს მართებულად მიაჩნდა დამნაშავის დასჯა მკვლელობის მცდელობისთვის და არა დამთავრებული მკვლელობისთვის, როცა მოკვლის განზრახვით დაჭრილი დაზარალებულის გარდაცვალება გამოწვეულია მომვლელის დაუდევრობით ან ნარკოზის მიცემის შედეგად გამოწვეული ასფიქსიით⁶⁸. თუმცა, საკითხის ამგვარად გადაწყვეტის საფუძვლად მიიჩნევა არა მიზეზობრიობის არარსებობასა და მსხვერპლის სიკვდილს შორის, არამედ განზრახვის არარსებობას მსხვერპლის სიკვდილის მიმართ, ვინაიდან დამნაშავის განზრახვა არ მოიცავდა მიზეზობრიობის ასეთ განვითარებას⁶⁹. თ. წერეთელს გაუმართლებლად მიაჩნდა პირდაპირი მიზეზობრივი კავშირის მოთხოვნა, ვინაიდან თვლიდა, რომ პირდაპირი მიზეზობრიობის მოთხოვნას შეეძლო გამოეწვია სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის უსაფუძვლო უარყოფა⁷⁰. მისი აზრით, მიზეზობრივი კავშირის აღიარება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა იგი პირდაპირი ან უშუალოა, მთელ რიგ შემთხვევებში შეუსაბამო დასკვნებამდე მიგვიყვანდა. შეუძლებელი იქნებოდა პასუხისმგებლობის დასაბუთება მაშინ, როცა დამნაშავემ დანაშაულის ჩასადენად შეურაცხი გამოიყენა, ვინაიდან მიზეზობრივი კავშირის განვითარებაში მესამე პირთა მოქმედებაა ჩართული. ასევე შეუძლებელი იქნებოდა თანამონაწილეთა პასუხისმგებლობის დასაბუთება, რადგან თანამონაწილის ქმედება არ არის დანაშაულებრივი შედეგის უშუალო მიზეზი. თანამონაწილის ქმედება შედეგთან ამსრულებლის მოქმედების მეშვეობით არის დაკავშირებული⁷¹.

თანამონაწილის ქმედებასა და ამსრულებლის ქმედებით გამოწვეულ შედეგს შორის მართლაც არ არსებობს უშუალო კავშირი, მაგრამ ასეთი კავშირის არსებობა თანამედროვე სისხლის სამართალში არ მიიჩნევა თანამონა-

წილის მიზეზობრიობის დადგენის აუცილებელ პირობად. საკმარისად ითვლება, რომ თანამონაწილის ქმედებამ აამაღლოს შედეგის გამოწვევის შესაძლებლობა⁷². არ არის საჭირო თანამონაწილის ქმედება შედეგთან მიმართებით იყოს *condicio sine qua non*, რომლის გარეშეც შედეგი არ დადგებოდა. ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება თანამონაწილის ქმედება იყოს შედეგის აუცილებელი პირობა, მაგრამ ზოგჯერ საკმარისად მიიჩნევა, რომ თანამონაწილის ქმედების გარეშე შედეგი არა საერთოდ, არამედ კონკრეტული სახით გამოირიცხოს⁷³.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით ადამიანის ჯანმრთელობის დაზიანებისას, როცა სასიკვდილო შედეგი დგება მიზეზობრიობაში ექიმის შეცდომის ჩართვის შედეგად, იმ პირს, ვინც მსხვერპლს ჯანმრთელობა დაუზიანა, პასუხისმგებლობა უნდა დაეკისროს მხოლოდ ჯანმრთელობის დაზიანებისთვის, მაგრამ არა სასიკვდილო შედეგის მიმართ განზრახვის გამორიცხვის, არამედ ქმედებასა და შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირის არარსებობის გამო. ქმედებასა და სასიკვდილო შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირის გამორიცხვის საფუძვლად უნდა მივიჩნიოთ უშუალო კავშირის არარსებობა.

21. სახელმძღვანელოში ალტერნატიული განზრახვა გათანაბრებულია არაპირდაპირ განზრახვასთან, რაზეც მიუთითებს არაპირდაპირ განზრახვაზე გამოთქმული მოსაზრება, რომ „არაპირდაპირი განზრახვისას პირი მის მიერ ჩადენილი ქმედებით ითვალისწინებს რამდენიმე შესაძლო შედეგის დადგომას“⁷⁴, რაც იმას ნიშნავს, რომ განზრახვა-გაუფრთხილებლობის კომბინაციით გათვალისწინებულ დელიქტებში ქმედების მხოლოდ პირდაპირი განზრახვით განხორციელების შესაძლებლობაა დაშვებული და არაპირდაპირი განზრახვა მიჩნეულია განზრახვის იმ სახედ, რომელიც ვერ

⁶⁸ წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, I ტომი, თბ., 2007, გვ. 246.

⁶⁹ წერეთელი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 247.

⁷⁰ წერეთელი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 246-247.

⁷¹ წერეთელი თ., დასახ. ნაშრ., გვ. 229.

⁷² მჭედლიშვილი-ჰედრიხი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 233; Ebert U., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage, 2001, 214.

⁷³ Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band II, München, 2003, 192-193, §26 Rn. 184.

⁷⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 133.

იქნება წარმოდგენილი პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი (მაკვალიფიცირებელი) შედეგის მიმართ გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულების დროს⁷⁵. აღნიშნული მოსაზრება შეიძლება საკამათოდ ჩაითვალოს. არაპირდაპირი განზრახვა არ გამოირიცხავს რამდენიმე შესაძლო შედეგის დადგომის გათვალისწინებას, მაგრამ ეს არ ითქმის არაპირდაპირი განზრახვის ყველა შემთხვევაზე და არსებობს არაპირდაპირი განზრახვის ისეთი შემთხვევა, როდესაც მოქმედი პირი არ ითვალისწინებს სხვადასხვა შედეგის დადგომას. რამდენიმე შედეგის გათვალისწინებით მოქმედებას ადგილი აქვს არაპირდაპირი ალტერნატიული განზრახვის დროს. სხვადასხვა სიმძიმის ალტერნატიული შედეგების დაშვება იმაზეც არის დამოკიდებული თუ რამდენად ახლოს არიან აღნიშნული შედეგები თავიანთი სიმძიმით. მაგალითად, მოქმედი პირი შეიძლება უშვებდეს როგორც ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანების, ისე სიცოცხლის ხელყოფის შესაძლებლობას, ვინაიდან აღნიშნული შედეგები ახლოს დგანან ერთმანეთთან თავიანთი სიმძიმით. ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება სასიკვდილო შედეგის დადგომასთან ახლოს არის, სიცოცხლის მოსპობის გამოწვევა ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებისთვის ტიპურია, განსხვავებით ჯანმრთელობის ნაკლებად მძიმე დაზიანებისგან. თუმცა არაპირდაპირი განზრახვით მოქმედებისას დამნაშავე შეიძლება უშვებდეს არა ალტერნატიული შედეგებიდან ერთ-ერთის, არამედ ერთი კონკრეტული შედეგის დადგომას. განზრახვის ეს უკანასკნელი შემთხვევა გულისხმობს არაპირდაპირ განზრახვას, მაგრამ არა ალტერნატიულ განზრახვას. არ არსებობს როგორც არაპირდაპირი განზრახვის, ისე ალტერნატიული განზრახვის ერთი შემთხვევა. არაპირდაპირი და ალტერნატიული განზრახვა არ არის ერთი და იგივე, თუმცა მათ შორის არის კვეთის წერტილებიც. განზრახვის ის სახე, რომელშიც ერთმანეთს გადაჰყვეთ არაპირდაპირი და ალტერნატიული განზრახვა, არის არაპირდაპირი

რი ალტერნატიული განზრახვა. გაუფრთხილებლობასთან შეუთავსებელია არაპირდაპირი ალტერნატიული განზრახვა და არა არაპირდაპირი განზრახვა ზოგადად. თუ დამნაშავე მოქმედებდა ალტერნატიული არაპირდაპირი განზრახვით და უშვებდა ჯანმრთელობის დაზიანებას ან სიცოცხლის ხელყოფას, ბუნებრივია, ასეთ დროს სიცოცხლის ხელყოფის (შედეგის) მიმართ არაპირდაპირ ალტერნატიულ განზრახვასთან ერთად გაუფრთხილებლობაც ვერ დადგინდება, ვინაიდან განზრახვა და გაუფრთხილებლობა ერთმანეთს გამორიცხავენ. მაშასადამე, შეიძლება ჯანმრთელობის დაზიანების მიმართ სახეზე იყოს არაპირდაპირი განზრახვა და სიცოცხლის ხელყოფის მიმართ გაუფრთხილებლობა, თუ დამნაშავე ჯანმრთელობის დაზიანებასთან ერთად სიცოცხლის ხელყოფის შესაძლებლობასაც არ უშვებდა ალტერნატიულ შედეგად და მხოლოდ ჯანმრთელობის დაზიანებას განიხილავდა არასასურველ მოსალოდნელ შედეგად.

22. სახელმძღვანელოში დამნაშავეს შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის გადაცილებით ჯანმრთელობის მძიმე ან ნაკლებად მძიმე დაზიანების (123-ე მუხ.) პირდაპირი განზრახვით ჩადენის შესაძლებლობა უარყოფილია და აღნიშნული დანაშაულის მხოლოდ არაპირდაპირი განზრახვით განხორციელების შესაძლებლობაა დაშვებული. სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ თუ შემპყრობი პირდაპირი განზრახვით მოქმედებს, სურს შედეგი (ჯანმრთელობის ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დაზიანება), ანდა გაცნობიერებული აქვს ასეთი შედეგის გარდაუვალობა, გამოდის, რომ გამოყენებული ძალადობის მიზანი დამნაშავეს სათანადო ორგანოებისთვის გადაცემა კი არ ყოფილა, არამედ სამაგიეროს მიზლვა⁷⁶. აღნიშნული მოსაზრება საკამათოდ უნდა ჩაითვალოს, ვინაიდან შესაპყრობი პირის ჯანმრთელობის დაზიანება არ გამოირიცხავს სამართალდამცავ ორგანოებში, მართლმსაჯულების წინაშე მისი წარდგენის შესაძლებლობას, განსხვავებით მკვლელობისგან. შეიძლება შესაპყრობი პირი დაზიანდეს, შემდგომ უმკურნალონ და წარა-

⁷⁵ არაპირდაპირი განზრახვის და გაუფრთხილებლობის კომბინაციას გამორიცხავდა ასევე გ. ნაჭყებია. იხ. ნაჭყებია გ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2015, გვ. 425.

⁷⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 162-163.

დგინონ შესაბამის ორგანოებში. რაც შეეხება შესაპყრობი პირის სიცოცხლის ხელყოფას, ის ცალსახად გამორიცხავს შესაპყრობი პირის შესაბამის ორგანოებში წარდგენის შესაძლებლობას და ამიტომ წინააღმდეგობაში მოდის დამნაშავის შეპყრობის მიზანთან, რის გამოც 114-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის (მკვლელობა დამნაშავის შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის გადაცილებით) ჩადენა პირდაპირი განზრახვით გამორიცხულია, განსხვავებით 123-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულისგან. შესაპყრობი პირის საშიშროების, მის მიერ ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმის გათვალისწინებით, ზოგიერთ შემთხვევაში შეიძლება აუცილებელიც კი გახდეს შესაპყრობი პირთან მიმართებით ისეთი უკიდურესი ზომების მიღება, რომელიც გულისხმობს შესაპყრობი პირის ჯანმრთელობის დაზიანებას. როდესაც საუბარია პირდაპირი განზრახვით დამნაშავის შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომების ფარგლებს გადაცილებით ჯანმრთელობის დაზიანებაზე, მხედველობაშია პირდაპირი განზრახვა შეპყრობილი პირის, დამნაშავის ჯანმრთელობის დაზიანებისადმი და არა შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომებისადმი ფარგლების შეგნებულად, განგებ გადაცილება. თუ მოქმედმა პირმა იცის, რომ შესაპყრობი პირის შესაპყრობად საჭირო არ არის შესაპყრობის ჯანმრთელობის დაზიანება და ამის მიუხედავად მაინც ჯანმრთელობას უზიანებს, რასაკვირველია, გამოირიცხება 123-ე მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია და ქმედება ასეთ დროს ჯანმრთელობის დაზიანების სიმძიმის გათვალისწინებით 117-ე ან 118-ე მუხლით უნდა დაკვალიფიციროს. 123-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენისას დამნაშავე შეიძლება უშვებდეს, რომ შეპყრობისთვის აუცილებელ ზომებს აცილებს, მაგრამ აღნიშნული მუხლით ქმედების კვალიფიკაცია არც მაშინ უნდა გამოირიცხოს, როცა შემპყრობი დარწმუნებულია, რომ შესაპყრობად მიღებული ზომები შეესაბამება შეპყრობისთვის აუცილებელ ზომებს, თუმცა, ობიექტურად სახეზეა შეპყრობისთვის მიღებული ზომების შეუსაბამობა შესაპყრობი პირის მიერ ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმესთან და შეპყრობის გარემოებებთან. შემპყრობმა შეი-

ძლება შეცდომა დაუშვას შესაპყრობად მიღებული ზომების აუცილებლობის და მიზანშეწონილობის შეფასებაში. ასეთ დროს არ უნდა გამოირიცხოს ქმედების კვალიფიკაცია 123-ე მუხლით, იმის გამო, რომ შემპყრობი პირდაპირი განზრახვით მოქმედებდა შესაპყრობის ჯანმრთელობის დაზიანებასთან მიმართებით. შემპყრობი შეიძლება აცნობიერებდეს იმას, რომ მიღებულ ზომებს აუცილებლად მოჰყვება შესაპყრობის ჯანმრთელობის დაზიანება, თუმცა არ ჰქონდეს აღნიშნული შედეგის გამომწვევის მკვეთრად გამოხატული სურვილი (მეორე ხარისხის პირდაპირი განზრახვა). შემპყრობი შესაპყრობის ჯანმრთელობის დაზიანებას შეიძლება განიხილავდეს არა როგორც სასურველს, არამედ როგორც გარდაუვალს და შეპყრობის მართლზომიერი მიზნის მისაღწევად აუცილებელ საშუალებას. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ 123-ე მუხლით გათვალისწინებული შემადგენლობა შედეგად გულისხმობს ჯანმრთელობის არა მხოლოდ მძიმე დაზიანებას, არამედ ნაკლებად მძიმე დაზიანებასაც. პოლიციის შესახებ საქართველოს კანონი კრძალავს პოლიციელის მიერ ისეთი საშუალების გამოყენებას, რომელიც იწვევს მძიმე დასახიჩრებას, დაკავშირებულია გაუმართლებელ რისკთან ან აკრძალულია საქართველოს კანონმდებლობით⁷⁷. მძიმე დასახიჩრება ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანებას წარმოადგენს, მაგრამ არ განეკუთვნება ნაკლებად მძიმე დაზიანებათა რიცხვს, რაც იმის თქმის შესაძლებლობას იძლევა, რომ პოლიციელი დამნაშავის შეპყრობის დროს თუ დარწმუნებულია იარაღის გამოყენების შედეგად შესაპყრობი პირის მძიმე დასახიჩრებაში, სახეზეა შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის შეგნებული დარღვევა. თუმცა, მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინებაც, რამდენად ჰქონდა პოლიციელს გაცნობიერებული ის, რომ აღნიშნული სახის შედეგის გამომწვევი იარაღის გამოყენება ეკრძალებოდა. ანგარიში უნდა გაენიოს იმ გარემოებასაც, რომ დამნაშავის შეპყრობის უფლებით, შეზღუდულად, მაგრამ მაინც, სარგებლობს არა მხოლოდ პოლიციელი, არა-

⁷⁷ იზორია ლ., (რედ.), საპოლიციო სამართალი, თბ., 2015, გვ. 252.

მედ რიგითი მოქალაქეც. მაგალითად, თუ საქმე ეხება დანაშაულის ფაქტზე წასწრებას. ასეთ დროს შემპყრობ პირს, თუ ის არ არის პოლიციელი, არ მოეთხოვება პოლიციის შესახებ კანონის შესაბამისად მოქმედება. შეიძლება რიგით მოქალაქეს არც ჰქონდეს წარმოდგენა პოლიციის შესახებ კანონზე. ამასთან ერთად სათვალავშია მისაღები ის გარემოებაც, რომ 123-ე მუხლით გათვალისწინებული შედეგია ჯანმრთელობის ნაკლებად მძიმე დაზიანებაც, რომლის გამონკვევის უფლება, ზოგადად, ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება ჰქონდეს შემპყრობ პირს. ამის მიუხედავად, შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის გადაცილებასთან გვექნება საქმე, თუ კონკრეტულ შემთხვევაში დამნაშავის შესაპყრობად აუცილებელი არ იყო აღნიშნული შედეგის გამონკვევა და დამნაშავის შეპყრობა სხვაგვარი საშუალებითაც შეიძლებოდა.

როდესაც შემპყრობი პირი ფიქრობს, რომ დამნაშავის შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის ფარგლებში მოქმედებს, შესაპყრობ პირს ჯანმრთელობას უზიანებს და უშვებს შეცდომას დამნაშავის შეპყრობისთვის მიღებული ზომის აუცილებლობასთან დაკავშირებით, იქმნება მოჩვენებითი აუცილებელი მოგერიების, მოჩვენებითი დამნაშავის შეპყრობის მსგავსი (მაგრამ, არა იდენტური) მდგომარეობა, თუმცა დამნაშავის შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის გადაცილება ან აუცილებელი მოგერიების ფარგლების დარღვევა არ უნდა გავაიგივოთ მოჩვენებით დამნაშავის შეპყრობასთან და მოჩვენებით აუცილებელ მოგერიებასთან. დამნაშავის შეპყრობისთვის აუცილებელი ზომის გადაცილებისას მოქმედი პირი არ ცდება მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავ გარემოებაში. აღნიშნული გარემოება არსებობს. თუ მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავი გარემოება არ არსებობს, მისი ფარგლების გადაცილებასაც ადგილი არ ექნება.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, მართებულად უნდა ჩაითვალოს იმ ავტორთა მოსაზრება, რომლებიც 123-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ჩადენას შესაძლებლად მიიჩნევენ განზრახვის ორივე სახით, რო-

გორც არაპირდაპირი, ისე პირდაპირი განზრახვით⁷⁸.

23. სისხლის სამართლის კოდექსში ბოლო დროს განხორციელებული ცვლილებების შემდეგ ოჯახში ჩადენილი დანაშაული პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად გამოცხადდა, ხოლო ქმედების კვალიფიკაციასთან დაკავშირებით გაჩნდა იმის ვალდებულება, რომ სსკ კერძო ნაწილის შესაბამის მუხლთან ერთად მიეთითოს ზოგადი ნაწილის მე-11¹ მუხლზეც. ოჯახის წევრის მკვლელობა მკვლელობის მაკვალიფიცირებელ გარემოებადაა გათვალისწინებული 109-ე მუხლით. ამდენად, არასწორად უნდა იქნას მიჩნეული სახელმძღვანელოში მოცემული მსჯელობა იმასთან დაკავშირებით, რომ ქმედება შეიძლება დაკვალიფიცირდეს მე-11¹ და 108-ე მუხლებით ოჯახის წევრის მკვლელობის, როგორც ოჯახში ძალადობის ერთ-ერთი გამოვლენის შემთხვევაში⁷⁹. ოჯახის წევრის მკვლელობისას ქმედება 108-ე მუხლით ვერ დაკვალიფიცირდება, თუნდაც მე-11¹ მუხლზე მითითებით, ვინაიდან აღნიშნული გარემოება მკვლელობის მაკვალიფიცირებელ ნიშნადაა გათვალისწინებული 109-ე მუხლით. შესაბამისად, ქმედების კვალიფიკაცია სწორედ 109-ე მუხლზე მითითებით უნდა მოხდეს.

24. სისხლის სამართლის ლიტერატურაში მიღებულია დელიქტების კლასიფიკაცია უშედეგო და შედეგიან დელიქტებად. ეს უკანასკნელი კი იყოფა ხელყოფის და კონკრეტული საფრთხის დელიქტებად. კონკრეტული საფრთხის დელიქტები, აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტებისგან განსხვავებით, შედეგიან დელიქტთა წრეს მიეკუთვნება⁸⁰. აქედან გამომდინ-

⁷⁸ *Радченко В.И., Михлин А.С. (Ред.), Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации, Санкт-Петербург, 2008, 206.*

⁷⁹ *მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 170.*

⁸⁰ *Roxin C., Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 4. Auflage, München, 2006, 423, Rn. 147; Heinrich B., Strafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Stuttgart, 2012, 63, Rn. 163-164; წერეთელი თ., სისხლის სამართლის პრობლემები, II ტომი, თბ., 2007, 419; უგრეხელიძე მ., ბრალი საფრთხის დელიქტებში, თბ., 1982, გვ. 5-4; მჭედლიშვილი-ჭედრიძი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი I, დანასაუბრი, თბ., 2014, გვ. 56; ცქიტიშვილი თ., ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საფრთხის შემქმნელი დელიქტები, თბ., 2015, 22-23.*

ნარე, არ არის გასაზიარებელი სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ საფრთხის დელიქტებში მართლსაწინააღმდეგო შედეგი არ იგულისხმება⁸¹. არ შეიძლება აბსტრაქტული და კონკრეტული საფრთხის დელიქტები ერთ სიბრტყეზე იქნას განხილული და კონკრეტული საფრთხის დელიქტები აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტების მსგავსად უშედეგო დელიქტებს მიეკუთვნოს. კონკრეტული საფრთხის დელიქტებში მართლსაწინააღმდეგო შედეგად განიხილება სამართლებრივი სიკეთისთვის კონკრეტული საფრთხის შექმნა.

25. განსაცდელში მიტოვება სახელმძღვანელოში კონკრეტული საფრთხის დელიქტადაა განხილული⁸², რაც ასევე საკამათოა. კონკრეტული საფრთხის დელიქტები, როგორც უკვე ითქვა, შედეგიან დელიქტებად მიიჩნევა და აუცილებელია მიზეზობრივი კავშირის დადგენა ქმედებასა და შექმნილ საფრთხეს შორის, რასაც ვერ ვიტყვით განსაცდელში მიტოვებაზე. განსაცდელში მიტოვების დროს ქმედების 128-ე მუხლით კვალიფიკაციის აუცილებელ წინაპირობას არ წარმოადგენს ქმედებით კონკრეტული, რეალური საფრთხის შექმნა. განსაცდელში მიტოვება წმინდა უმოქმედობის დელიქტია, რასაც ავტორიც არ უარყოფს⁸³, და, შესაბამისად, ქმედების დასახელებული მუხლით კვალიფიკაციისთვის საჭიროა მხოლოდ უმოქმედობის ფაქტის, მოქმედების ვალდებულების შეუსრულებლობის დადგენა. საფრთხე, რომელიც განსაცდელში მიტოვების დროს არსებობს, არ არის უმოქმედობით, განსაცდელში მიტოვებით შექმნილი. აღნიშნული საფრთხე უმოქმედობამდეა შექმნილი და ამიტომაც არსებობს მოქმედების ვალდებულება. განსაცდელში მიტოვების დროს ადგილი აქვს უმოქმედობამდე შექმნილი საფრთხის განეიტრალებისგან თავის შეკავებას სპეციალური სამართლებრივი მოვალეობის სუბიექტის მხრიდან. სწორედ აღნიშნული მოვალეობის შეუსრულებლობისთვის

ისჯება განსაცდელში მიმტოვებელი. იმისთვის რომ მიზეზობრივი კავშირი დადგინდეს ქმედებასა და შექმნილ საფრთხეს შორის, აუცილებელია ქმედება წარმოადგენდეს საფრთხის შექმნის აუცილებელ პირობას ანუ მიზეზს. თუ საფრთხე კონკრეტული უმოქმედობით არ შექმნილა და მანამდე ისედაც არსებობდა, თუ საფრთხე უმოქმედობამდე სხვა პირობამ დააფუძნა, უმოქმედობა ვერ იქნება განხილული საფრთხის შექმნის პირობად. ამიტომაც არ დგინდება განსაცდელში მიტოვების დროს მიზეზობრიობა და მასზე ვერ გავრცელდება სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილში გათვალისწინებული უმოქმედობის მიზეზობრიობის საკანონმდებლო დებულება. განსაცდელში მიტოვების დროს უმოქმედობამდე რომ არ არსებობდეს საფრთხე სამართლებრივი სიკეთისთვის, არც წარმოიშობოდა მოქმედების ვალდებულება. გარანტორს იმიტომ ეკისრება მოქმედების ვალდებულება, რომ მისი ზრუნვის ქვეშ მყოფი პირი საფრთხეშია. განსაცდელში მიტოვების დროს სამართლებრივი სიკეთისთვის საფრთხის შექმნა წარმოადგენს არა ქმედების შემაღენლობით გათვალისწინებულ შედეგს, არამედ მოქმედების ვალდებულების წარმოშობის მიზეზს. უმოქმედობის მიზეზობრიობის დროს კი თვით მოქმედების ვალდებულების შეუსრულებლობა უნდა განიხილებოდეს შედეგის გამოწვევის მიზეზად და შედეგის არსებობა (მაგალითად, კონკრეტული საფრთხის შექმნა) არ უნდა უსწრებდეს წინ იმ უმოქმედობას, რომელთანაც უნდა დადგინდეს მიზეზობრიობა. სსკ-ის მე-8 მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული საკანონმდებლო დებულება უმოქმედობის მიზეზობრიობაზე, არა წმინდა უმოქმედობის, არამედ შერეული უმოქმედობის დელიქტებს ეხება.

26. სსკ-ის 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დელიქტი კონკრეტული საფრთხის დელიქტია, რაც იმას გულისხმობს, რომ აღნიშნული შემადგენლობის ნიშანია სიცოცხლისთვის კონკრეტული საფრთხის შექმნა, ადამიანის ჩაყენება სიცოცხლისთვის საშიშ მდგომარეობაში. სასიკვდილო შედეგის დადგომა სცდება ქმედების ობიექტურ შემადგენლობას და იწვევს ქმედების კვალიფიკაციას დამდგარი შედეგის გა-

⁸¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 178.

⁸² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 178.

⁸³ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 192.

თვალისწინებით. თუმცა, ჩნდება კითხვა, ასეთ დროს ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს 108-ე მუხლით (განზრახ მკვლელობა), თუ 116-ე მუხლით (გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა). სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, თუ 127-ე მუხლით დასჯად ქმედებას შედეგად მოჰყვა მსხვერპლის სიცოცხლის ხელყოფა, ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს ან არაპირდაპირი განზრახვით მკვლელობად, ან სხვისი სიცოცხლის გაუფრთხილებლობით მოსპობად⁸⁴. დასახელებულ შემთხვევაში ქმედების 116-ე მუხლით კვალიფიკაცია საკამათოა იმის გათვალისწინებით, რომ 127-ე მუხლით გათვალისწინებული დელიქტი კონკრეტული საფრთხის დელიქტია, რომელიც სუბიექტური მხრივ განზრახვას გულისხმობს. თუ სასიკვდილო შედეგის გამოწვევისას ქმედებას 116-ე მუხლით დავაკვალიფიცირებთ, მივალთ დასკვნამდე, რომ გაუფრთხილებლობით სიცოცხლის მოსპობა გამოიწვია იმ ქმედებამ, რომელიც კონკრეტული საფრთხის შექმნის განზრახვით განხორციელდა, რაც შეუსაბამოა მოდის გაუფრთხილებლობასთან. საფრთხის შექმნის განზრახვით, ქმედების საშიშროების გაცნობიერების განზრახვით მოქმედება შესაძლებელია გაუფრთხილებლობით სამართლებრივი სიკეთის ხელმყოფ დელიქტებში იმ პირობით, თუ საქმე ეხება აბსტრაქტული საფრთხის შექმნას. კონკრეტული საფრთხის შექმნის განზრახვით მოქმედება გაუფრთხილებლობასთან შეუთავსებელია. გაუფრთხილებლობის დროს მოქმედი პირი შეიძლება მოქმედებდეს მხოლოდ ქმედების აბსტრაქტული საშიშროების გაცნობიერებით. თუ პირი მოქმედებდა ქმედების რეალური საშიშროების გაცნობიერებით, იმას ნიშნავს, რომ ქმედება სამართლებრივი სიკეთის ხელყოფასთან დაკავშირებით განხორციელებულია არა გაუფრთხილებლობით, არამედ არაპირდაპირი განზრახვით. თვითიმედოვნებასა და არაპირდაპირ განზრახვას შორის ზღვარი ქმედების საშიშროების ხარისხის (მოცულობის) გაცნობიერებაშია. როდესაც არაპირდაპირი განზრახვის დროს პირი მოქმედებს ქმედების რეალური სა-

შიშროების გაცნობიერებით, თვითიმედოვნების შემთხვევაში დანაშაული ქმედების აბსტრაქტული საშიშროების შეგნებითაა ჩადენილი.

27. 2017 წელს სსკ-ში განხორციელებული ცვლილებების შედეგად სსკ-ში შემოტანილ იქნა ახალი შემადგენლობა, რომლითაც ისჯება ქალის სასქესო ორგანოების დასახიჩრება (133²-ე მუხ.). აღნიშნულთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში მითითებულია, რომ ადრე არ არსებობდა კანონი, რომელიც მისთვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას დააწესებდა⁸⁵, რაც საკამათოა. ქალის სასქესო ორგანოების დასახიჩრება მანამდეც შეიძლება დასჯილიყო როგორც ჯანმრთელობის დაზიანება. ამისთვის საჭირო იყო შესაბამისი პოლიტიკური ნების არსებობა. აღნიშნულის მართებულობას ადასტურებს ავტორის სიტყვებიც, სადაც აღნიშნულია, რომ „შეუძლებელია ქალის სასქესო ორგანო ისე ამოკვეთონ, რომ იგი სულ მცირე, არ წარმოადგენდეს ჯანმრთელობის მსუბუქი ხარისხის დაზიანებას“⁸⁶. თუ ქალის სასქესო ორგანოს დასახიჩრება, სულ მცირე, ჯანმრთელობის მსუბუქ დაზიანებას მაინც გულისხმობს, მისი დასჯადობისთვის აუცილებლობას არ წარმოადგენდა სსკ-ში ახალი შემადგენლობის შემოტანა.

28. დანაშაულის თანაამსრულებელია ის, ვინც დანაშაული სხვასთან ერთად ჩაიდინა. იმისთვის რომ პირი თანაამსრულებლად იქნას მიჩნეული, მან ქმედების შემადგენლობის რომელიმე ნიშანი უნდა განახორციელოს, ქმედება, რომელსაც ჩადის, უნდა წარმოადგენდეს ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნაწილს. იმის გასარკვევად, აქვს თუ არა ადგილი კონკრეტულ შემთხვევაში თანაამსრულებლობას, მნიშვნელოვანია ქმედების საკანონმდებლო შემადგენლობის აღწერილობის და დანაშაულის ბუნების გათვალისწინება. მაგალითად, გაუპატიურების თანაამსრულებელი არის ის, ვინც გაუპატიურების შემადგენლობის რომელიმე ნიშანს ახორციელებს სხვა თანაამსრულებელ-

⁸⁴ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 178, 190.

⁸⁵ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 213.

⁸⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 215.

ლთან ერთად. ეს შეიძლება იყოს ძალადობა, ძალადობის მუქარა მსხვერპლზე მისი ნების წინააღმდეგ სქესობრივი კავშირის დამყარების მიზნით. გაუპატიურების ერთ-ერთი ხერხია ასევე დაზარალებულის უმწეობის გამოყენება, რომელთან დაკავშირებითაც ჩნდება კითხვა, შეიძლება თუ არა თანამსრულებლად ვცნოთ ის, ვინც დაზარალებული ჩააყენა უმწეო მდგომარეობაში. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, დაზარალებულის ჩაყენება უმწეო მდგომარეობაში არ არის გაუპატიურების შემადგენლობის ნაწილი, ვინაიდან გაუპატიურების შემადგენლობა გულისხმობს დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებას და არა დაზარალებულის ჩაყენებას უმწეო მდგომარეობაში. აღნიშნული მოსაზრებით, დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაში მოყვანის ფაქტი გაუპატიურების შემადგენლობის მიღმა დგას⁸⁷.

იმის გარკვევა, დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენება არის თუ არა საკმარისი თანამსრულებლობისთვის, მნიშვნელოვანია გაუპატიურების ისეთ მაკვალიფიცირებელ გარემოებასთან მიმართებით, როგორიცაა გაუპატიურება ჯგუფურად. ჯგუფურად გაუპატიურება თანამსრულებლობითაა შესაძლებელი. თუ არ არის თანამსრულებელი, სახეზე არ იქნება ჯგუფურობაც.

სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, თუ ერთმა პირმა ძალადობის გარეშე მოტყუებით სასმელში ჩაუყარა დასაძინებელი წამალი, რაც მსხვერპლმა დალია, დააძინა მსხვერპლი, ხოლო მეორემ მასთან განახორციელა სექსუალური ხასიათის შეღწევა, სახეზე არაა ჯგუფური გაუპატიურება⁸⁸.

განსახილველ საკითხზე ლიტერატურაში სხვა შეხედულებაც არის გამოთქმული, რომლის შესაბამისად, „უმწეო მდგომარეობაში მოყვანა“ გაუპატიურების შემადგენლობის აუცილებელი ნიშანია, შესაბამისად, მისი განხორციელება თანამსრულებლობაა და არა და-

ხმარება⁸⁹. „ძალადობა“ და „ძალადობის მუქარა“ ქმედების შემადგენლობის ნიშნებია, რომელიც მსხვერპლის ნების დამორჩილებას ემსახურება. „უმწეო მდგომარეობაში მოყვანა“ კი სხვა არაფერია, თუ არა მსხვერპლის ნების დამორჩილება⁹⁰. არ შეიძლება დაზარალებულის ნების პარალიზების ხერხები ასე მკვეთრად გაიმიჯნოს და ითქვას, რომ მსხვერპლის ნების პარალიზების კონკრეტული ხერხი ქმედების შემადგენლობის ნიშანია, ხოლო დაზარალებულის მოყვანა უმწეო მდგომარეობაში, რომელიც ასევე ხერხია დაზარალებულის ნების პარალიზების, ქმედების შემადგენლობის მიღმა განვიხილოთ. მსხვერპლის მიმართ ძალადობა და ძალადობის მუქარა იმიტომ ხორციელდება, რომ მსხვერპლთან დამნაშავემ შეძლოს მისი ნების წინააღმდეგ სქესობრივი კავშირის დამყარება. ძალადობიდან და ძალადობის მუქარიდან მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირის დამყარებამდე ერთი ნაბიჯია. იგივე ითქმის მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენებაზეც. განსხვავებით ძალადობის მუქარისგან, მსხვერპლის ჩაყენება უმწეო მდგომარეობაში (მაგალითად დათრობა ან სანამლავის, საძილე საშუალების გამოყენება) კიდევ უფრო მეტ შესაძლებლობას ქმნის დამნაშავესთვის, რომ დაამყაროს მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირი. შესაბამისად, შეუძლებელია ქმედების შემადგენლობის მიღმა იქნას განხილული ის ქმედება, რომელიც მსხვერპლის ნების დამორჩილების, პარალიზების მეტ გარანტიას ქმნის. ის, რომ გაუპატიურების ერთ-ერთ ხერხს ჰქვია „დაზარალებულის უმწეობის გამოყენებით“, არის ენობრივი საკითხი. სხვაგვარად კანონმდებელი ქმედების შემადგენლობაში დანაშაულის დასრულებულ მოდელს ვერ აღწერდა. ამით კანონმდებელი გვეუბნება, რომ გაუპატიურება არ არის დასრულებული, თუ ადგილი ჰქონდა დაზარალებულის მხოლოდ უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენებას მასთან სქესობრივი კავშირის და-

⁸⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 237.

⁸⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 237-238.

⁸⁹ გამყრელიძე ო., ნიგნში: სისხლის სამართლის სასამართლო პრაქტიკის კომენტარი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2008, გვ. 37; მჭედლიშვილი-შედრისი ქ., სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, დანაშაულის გამოვლინების ცალკეული ფორმები, თბ., 2011, გვ. 149-150.

⁹⁰ გამყრელიძე ო., დასახ. ნაშრ., გვ. 40.

მყარების მიზნით. თუ დანაშაულის დასრულებისთვის მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირის დამყარება აუცილებელია, ბუნებრივია, კანონმდებელი ნორმის დისპოზიციაში ყურადღებას გაამახვილებდა „დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობის გამოყენებაზე“ და არა „ჩაყენებაზე“, ვინაიდან დაზარალებულის უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენება ჯერ კიდევ არ გულისხმობს დაზარალებულთან სქესობრივი კავშირის დამყარებას, მაგრამ თუ საუბარია უმწეო მდგომარეობის გამოყენებაზე სქესობრივი კავშირის დასამყარებლად, თავისთავად იგულისხმება, რომ არა მხოლოდ უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენებას ჰქონდა ადგილი, არამედ დაზარალებულთან სქესობრივი კავშირის დამყარებასაც. მკვლელობის მიზნით მსხვერპლის მონამვლა მკვლელობის მცდელობის შემადგენლობას ქმნის. იგივე ქმედება მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირის დამყარების მიზნით არ შეიძლება არ განვიხილოთ გაუპატიურების მცდელობად. თუ მკვლელობის დასრულებისთვის მსხვერპლის მონამვლა არ არის საკმარისი და აუცილებელია სასიკვდილო შედეგის დადგომა, გაუპატიურებასთან დაკავშირებით დანაშაულის დასრულების ეტაპია მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირის დამყარება. თუ მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენება გაუპატიურების მომზადებად განვიხილეთ, ჩნდება კითხვა, დაზარალებულის უმწეობის შემდეგ რომელი ეტაპია გაუპატიურების მცდელობა? მაშასადამე, მსხვერპლის უმწეო მდგომარეობაში ჩაყენება იმდენად ახლოს არის გაუპატიურების შემადგენლობის სრულად განხორციელებასთან, მსხვერპლთან სქესობრივი კავშირის დამყარებასთან, რომ ესეც იძლევა იმის მტკიცების საშუალებას, რომ აქ საქმე ეხება არა გაუპატიურების მომზადებას, არამედ მცდელობას.

29. სახელმძღვანელოში გაუპატიურება მატერიალურ (შედეგიან) დანაშაულადაა მიჩნეული, ვინაიდან გაუპატიურება ლახავს დაზარალებულის სქესობრივ თავისუფლებას, მის პატივს და ღირსებას. აღნიშნული მიჩნეულია გაუპატიურების მიმედ შედეგად. სახელმძღვანელოში გამოთქმული თვალსაზრისით, გაუპატიურება ფორმალურ დანაშაულად შეიძლება მიჩნეულიყო მაშინ, თუ გაუპატიურებას დამთა-

ვრებულად ვცნობდით ძალადობის ან მუქარის განხორციელებისთანავე და სავალდებულო არ იქნებოდა სქესობრივი კავშირის დაწყება⁹¹. სახელმძღვანელოში ასევე აღნიშნულია ისიც, რომ გაბატონებული მოსაზრებით, გაუპატიურება ფორმალური დანაშაულია, რომელსაც ავტორი არ იზიარებს. თუ გაუპატიურებას შედეგიან დანაშაულად მივიჩნევთ იმის გამო, რომ ის ლახავს სქესობრივ თავისუფლებას, მაშინ შედეგიან დანაშაულად უნდა განვიხილოთ თავისუფლების უკანონო აღკვეთა (143-ე მუხ.) და მძევლად ხელში ჩაგდება (144-ე მუხ.), ვინაიდან დასახელებული დანაშაულებიც ლახავს დაზარალებულის თავისუფლებას. განსხვავება იმაშია, რომ გაუპატიურება სქესობრივ (მაშასადამე, სხვა სახის) თავისუფლებას ლახავს. თუმცა, სახელმძღვანელოში 143-ე და 144-ე მუხლებით გათვალისწინებული დელიქტები, სამართლიანად, ფორმალურ დანაშაულებადაა მიჩნეული⁹². ის რომ გაუპატიურებას აქვს მცდელობის სტადია, არ იძლევა იმის მტკიცების საფუძველს, რომ გაუპატიურება შედეგიანი დანაშაულია, ვინაიდან ფორმალურ დანაშაულსაც შეიძლება ჰქონდეს მცდელობის სტადია. რაც შეეხება პატივის და ღირსების შელახვას, როგორც შედეგს, მას ინვევს არა მხოლოდ გაუპატიურება, არამედ გაუპატიურების მცდელობაც. მაგალითად, როცა დამნაშავე მსხვერპლს გაკოჭავს და ტანისამოსს გახდის ძალით სქესობრივი კავშირის დამყარების მიზნით. შეუძლებელია იმის მტკიცება, რომ დაზარალებულის პატივი და ღირსება არ არის დარღვეული, როცა საქმე ეხება ძალადობას სქესობრივი კავშირის დამყარების მიზნით, მიუხედავად იმისა, შეძლო თუ არა დამნაშავემ დაზარალებულთან სქესობრივი კავშირის დამყარება. შედეგიან დანაშაულებში კონკრეტული შედეგის დადგომა დანაშაულის დასრულებას უკავშირდება, რომლის არდადგომა დანაშაულის დაუსრულებლობაზე მიუთითებს. იმიტომ არის მნიშვნელოვანი იმის გარკვევა, არის თუ არა კონკრეტული დანაშაული შედეგიანი

⁹¹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 238.

⁹² მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 282, 316.

და რა სახის შედეგის დადგომას იწვევს, რომ შედეგის განუხორციელებლობა გამორიცხავს პასუხისმგებლობას დამთავრებული დანაშაულისთვის. პატივის და ღირსების შელახვა ვერ იქნება ასეთ შედეგად მიჩნეული, ვინაიდან მას გაუპატიურების მცდელობაც იწვევს. თუ პატივის და ღირსების შელახვის გამო მივიჩნევდით გაუპატიურებას შედეგიან დანაშაულად, სასამართლოს ქმედების დამთავრებულ დანაშაულად კვალიფიკაციისთვის მოუწევდა იმის მტკიცება, რომ განხორციელებულმა ქმედებამ დაზარალებულის პატივის და ღირსების შელახვა გამოიწვია, რაც უხერხულობას შექმნიდა. როცა საქმე ეხება ძალადობის გამოყენებით სქესობრივი კავშირის დამყარებას ან თუნდაც მის მცდელობას, ისედაც ცხადია, რომ დაზარალებულის პატივი და ღირსება შელახულია. ეს არ არის ის „შედეგი“, რომლითაც შეიძლება ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს გაუპატიურება და გაუპატიურების მცდელობა.

ერთ-ერთი მოსაზრებით, გაუპატიურების შედეგია ის, რომ მსხვერპლი ითმენს სქესობრივი შინაარსის ქმედებებს⁹³. აღნიშნული მოსაზრება არ არის გასაზიარებელი. თუ გაუპატიურების დროს დანაშაულებრივ შედეგად ჩავთვლით მსხვერპლის მიერ დამნაშავის დანაშაულებრივი ქმედების, ზემოქმედების თმენას, მაშინ შედეგიან დანაშაულად უნდა განვიხილოთ ყაჩაღობაც (179-ე მუხ.), თავისუფლების უკანონო აღკვეთაც (143-ე მუხ.), ვინაიდან აღნიშნულ შემთხვევებშიც განიცდის მსხვერპლი დამნაშავის დანაშაულებრივ ზემოქმედებას, რომლის თმენაც უწევს.

თუ გაუპატიურებას შედეგიან დანაშაულად, ხოლო შედეგად მსხვერპლის მხრიდან არასასურველი სქესობრივი შინაარსის ქმედების თმენას ჩავთვლიდით, მოსამართლეს უნდა დაედგინა მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და შედეგს შორის და უნდა ემტკიცებინა, რომ არა დანაშაულებრივი ქმედება, კონკრეტული შედეგი არ დადგებოდაო. თუმცა, ასეთი მიზეზობრივი კავშირი არ დგინდება შესაბამისი მუ-

ხლით ქმედების დასაკვალიფიკირებლად, ვინაიდან იგი ყოველგვარ აზრს მოკლებულია. გაუპატიურების მუხლით ქმედების დასაკვალიფიკირებლად უნდა დადგინდეს სქესობრივი კავშირი იყო თუ არა განხორციელებული მეორე მხარის ნების საწინააღმდეგოდ. ამის დადგენა მნიშვნელოვანია იმის გასარკვევად, იყო თუ არა სახეზე ძალადობა, თუ ადგილი ჰქონდა ძალადობის იმიტაციას. თუ დადგინდა, რომ სქესობრივი კავშირი მეორე მხარის ნების საწინააღმდეგოდ განხორციელდა, ამით ავტომატურად დგინდება ისიც, რომ სახეზეა დაზარალებული, რომელსაც უწევდა მასზე განხორციელებული ქმედების თმენა. შეუძლებელია ადამიანზე (არამოჩვენებითი) ძალადობითი ქმედება ხორციელდებოდეს და არ უწევდეს მასზე განხორციელებული ძალადობის თმენა.

მართებულია, როგორც ქართულ⁹⁴, ისე ზოგიერთ არაქართულენოვან⁹⁵ სისხლის სამართლის ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომ გაუპატიურება ფორმალური, აბსტრაქტული საფრთხის დელიქტია. მიუხედავად იმისა, რომ გაუპატიურება ლახავს მსხვერპლის სქესობრივ თავისუფლებას, პატივს და ღირსებას, მაინც შედეგგარეშე დანაშაულთან გვაქვს საქმე. დასახელებული შედეგი შედეგია ფორმალური გაგებით. შედეგის ფორმალური გაგებით უშედეგო დანაშაული არც არსებობს, ვინაიდან ნებისმიერი დანაშაული იწვევს განსაზღვრულ შედეგს. როდესაც ერთმანეთისგან იმიჯნება შედეგიანი და უშედეგო დანაშაული, მხედველობაშია შედეგი მატერიალური გაგებით, რაც დანაშაულებრივი ქმედებისგან შეიძლება გამოიყოს და იგი ყოველთვის არ მოსდევს დამნაშავის ქმედებას. უფლების დარღვევა იმიტომ ვერ იქნება განხილული შედეგად მატერიალური გაგებით, რომ უფლება ფორმალურ-

⁹³ ჯიშკარიანი ბ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, თბ., 2016, გვ. 154; გეგელია თ., ნიგნში: გეგელია თ., კელენჯერიძე ი., ჯიშკარიანი ბ., სქესობრივი დანაშაულები, თბ., 2020, გვ. 28.

⁹⁴ გოთუა ზ., პასუხისმგებლობა გაუპატიურებისათვის, თბ., 1994, 7; წულაია ზ., სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, პირველი ტომი, თბ., 2000, 179; მჭედლიშვილი-ჭედრიძე ქ., ნიგნში: სისხლის სამართალი, ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, მესამე გამოცემა, თბ., 2018, 272; დვალიძე ი., ნიგნში: ნაჭყებია გ., დვალიძე ი., (რედ.), სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბ., 2007, გვ. 172.

⁹⁵ Журавлев М.П., Никулин С.И., (Ред.), Уголовное право, Общая и Особенная части, 2-е издание, М., 2008, 382.

იურიდიული კატეგორიაა, რომელიც ადამიანს იცავს ყველანაირი დანაშაულებრივი ქმედებისგან და რომლის დარღვევასაც ადგილი აქვს არა მხოლოდ შედეგიანი, არამედ ასევე უშედეგო ე. წ. ფორმალური დანაშაულების განხორციელების დროსაც. უფლება ადამიანს იცავს სამართლებრივი სიკეთის არა მხოლოდ ხელყოფისგან, არამედ ხელყოფის (როგორც კონკრეტული, ისე აბსტრაქტული) საფრთხის შექმნისგანაც.

30. გაუპატიურების მაკვალიფიცირებელ შედეგს წარმოადგენს „სხვა მძიმე შედეგის გამოწვევა“, რომელთან დაკავშირებით სახელმძღვანელოში აღნიშნულია, რომ მას უნდა მივაკუთვნოთ მსხვერპლის თვითმკვლელობა, როგორც გაუპატიურების მცდელობისას, ისე მას შემდეგ. მაგრამ თუ გაუპატიურებას მოჰყვა მსხვერპლის თვითმკვლელობის მცდელობა, ქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს დანაშაულთა ერთობლიობის წესით - 137-ე (პირველი ნაწილი) და 115-ე მუხლებით, ვინაიდან თვითმკვლელობის ცდა, სახელმძღვანელოში გამოთქმული მოსაზრებით, არ არის მძიმე შედეგი⁹⁶.

თვითმკვლელობამდე და თვითმკვლელობის ცდამდე მიყვანა, რასაკვირვლია, არ არის ერთნაირი სიმძიმის ქმედება, მაგრამ ამის მიუხედავად, მსხვერპლის მიერ თვითმკვლელობის მცდელობა გაუპატიურებით გამოწვეულ მძიმე შედეგად მაინც უნდა იქნეს მიჩნეული. თვითმკვლელობის ცდამდე მიყვანა თვითმკვლელობამდე მიყვანასთან შედარებით ნაკლებ მძიმე შემთხვევას წარმოადგენს, ამიტომ ალოგიკურია, ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით დაკვალიფიცირდეს მსხვერპლის თვითმკვლელობის მცდელობისას, ხოლო თვითმკვლელობის დროს დანაშაულთა ერთობლიობა გამოირიცხოს. ის რომ ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობის წესით კვალიფიცირდება, არ ნიშნავს იმას, რომ საქმე ეხება ნაკლები სიმძიმის შემთხვევას იმასთან შედარებით, როცა ქმედება მხოლოდ ერთი კონკრეტული ნორმით კვალიფიცირდება. სსკ-ის 59-ე მუხლის მიხედვით, სასჯელი დანაშაულთა ერთობლიობის დროს შთანთქმის წესით ინიშნება, მაგრამ რე-

ციდივის შემთხვევაში სასჯელი შეიძლება (როგორც ნაწილობრივი, ისე სრული) შეკრების წესითაც დაინიშნოს, რაც დანაშაულთა ერთობლიობის დროს უფრო მძიმე სასჯელის დანიშვნის საფრთხეს ქმნის.

სახელმძღვანელოში განხილულია „სხვა მძიმე შედეგის“ გამოწვევასთან დაკავშირებით სუბიექტური დამოკიდებულების საკითხი და აღნიშნულია, რომ დასახელებული შედეგისადმი დამოკიდებულება შეიძლება იყოს როგორც განზრახი, ისე გაუფრთხილებლობითი. თუმცა, 115-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაული (თვითმკვლელობამდე ან თვითმკვლელობის ცდამდე მიყვანა) განზრახია და აღნიშნული მუხლით ქმედების დანაშაულად კვალიფიკაცია გამოირიცხება გაუფრთხილებლობითი დამოკიდებულებისას. სახელმძღვანელოში გამოთქმული შეხედულებით, გაუპატიურების დროს დამნაშავის მიერ მსხვერპლის თვითმკვლელობის დაშვებისას ქმედება 137-ე მუხლის 1-ლი ნაწილით უნდა დაკვალიფიცირდეს, ხოლო თვითმკვლელობისას, დანაშაულთა ერთობლიობით, 115-ე მუხლთან ერთად, რაც ავტორის მიერ მიჩნეულია დამნაშავის უფრო მსუბუქ დასჯად⁹⁷. აღნიშნული მსჯელობა წინააღმდეგობაში მოდის ავტორის მიერ ზემოთ განვითარებულ მსჯელობასთან. თავიდან ავტორი მხოლოდ თვითმკვლელობის მცდელობის დროს უშვებს დანაშაულთა ერთობლიობით ქმედების კვალიფიკაციას (137-ე და 115-ე მუხლებით), მაშინ როცა მსხვერპლის თვითმკვლელობისას ქმედებას (მართალია, კვალიფიცირებული შემადგენლობით, მაგრამ მაინც) მხოლოდ 137-ე მუხლით აკვალიფიცირებს, ხოლო 137-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ პუნქტით გათვალისწინებული კვალიფიცირებული შემადგენლობის სუბიექტური ნიშნის განხილვისას საწინააღმდეგო მსჯელობას ავითარებს და უთითებს, რომ მსხვერპლის თვითმკვლელობისას ქმედება დანაშაულთა ერთობლიობით უნდა დაკვალიფიცირდეს (137-ე და 115-ე მუხლებით). საბოლოოდ ჩნდება კითხვა, მსხვერპლის თვითმკვლელობა მოიაზრება გაუპატიურების დამამძიმებელი გარემოების - სხვა მძი-

⁹⁶ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 240.

⁹⁷ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 240-241.

მე შედეგის - ქვეშ თუ აღნიშნული შედეგის დადგომა მოითხოვს ქმედების კვალიფიკაციას 115-ე მუხლითაც. გარდა ამისა, საკამათოა ავტორის პოზიცია იმასთან დაკავშირებითაც, რომ ქმედების დანაშაულთა ერთობლიობით კვალიფიკაცია დამნაშავის უფრო მსუბუქად დასჯის გარანტიად მიაჩნია, მაშინ, როცა რეციდივის შემთხვევაში სსკ-ის 59-ე მუხლი დანაშაულთა ერთობლიობის დროს სასჯელის სრული შეკრების პრინციპით დანიშვნის შესაძლებლობას იძლევა.

31. გაუპატიურებით გამოწვეულ მაკვალიფიცირებელ ერთ-ერთ გარემოებად სახელმძღვანელოში განხილულია მსხვერპლის შიდსით დაინფიცირება გაუფრთხილებლობით. აღნიშნულთან დაკავშირებით აღნიშნულია, რომ დაზარალებულს შიდსი შეიძლება შეეყაროს როგორც სქესობრივი კონტაქტით, ისე გაუპატიურების დროს გამოყენებული იარაღის მეშვეობით. მაგალითად, ცივი იარაღის გამოყენებით ძალადობის დროს, თუმცა არ არის დაკონკრეტებული ასეთი შემთხვევა სათანადო მაგალითის მოშველიებით⁹⁸. სასურველი იყო უფრო მეტად დაკონკრეტებული ყოფილიყო განსახილველი შემთხვევა, ვინაიდან გაუგებარია ცივი იარაღით თუ როგორ უნდა მოხდეს შიდსით დაინფიცირება. სქესობრივი კავშირის შედეგად მსხვერპლის შიდსით დაინფიცირება ტიპურია და არც იწვევს კითხვის ნიშანს, მაგრამ გაუპატიურებისას „შიდსით დაინფიცირება ცივი იარაღის გამოყენებით“ არ არის ტიპური შემთხვევა. საკითხავია, პრაქტიკაში თუ ჰქონია ადგილი მსგავს შემთხვევას.

32. 137-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ბ“ პუნქტით გათვალისწინებული დამამძიმებელი გარემოებაა გაუპატიურება იმის მიერ, ვისაც ადრე ჩადენილი ჰქონდა სსკ-ის 138-ე-141-ე მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაული. აღნიშნული მაკვალიფიცირებელი გარემოების განხილვისას ავტორი აღნიშნავს, რომ მნიშვნელობა არ აქვს, არის თუ არა დამნაშავე ნასამართლევ⁹⁹,

რაც სიმართლეს არ შეესაბამება. აქ საქმე ეხება დანაშაულის რეციდივის კერძო შემთხვევას. სსკ-ის კერძო ნაწილის მუხლებით მაკვალიფიცირებელ გარემოებად რიგ შემთხვევაში გათვალისწინებულია დანაშაულის რეციდივი, რომელიც წინა ქმედებისთვის ნასამართლობას გულისხმობს (მე-17 მუხ.). თუ ნასამართლობა მოხსნილი ან გაქარწყლებულია, დანაშაულის რეციდივი გამოირიცხება. როცა რეციდივი სსკ-ის კერძო ნაწილის ცალკეულ მუხლებშია პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად გათვალისწინებული, სასჯელის დანიშვნის დროს მეორედ არ მიიღება მხედველობაში. არაერთგზისობა დანაშაულის რეციდივის შემთხვევას წარმოადგენს. თუმცა, არაერთგზისობის ზოგადი წესით, არაერთგზისობა გულისხმობს იმავე დანაშაულისთვის ნასამართლევების მიერ დანაშაულის განმეორებით ჩადენას (მე-15 მუხ.). არაერთგზისობა 137-ე მუხლში ცალკე მაკვალიფიცირებელ გარემოებადაა გათვალისწინებული (მე-3 ნაწილის „ა“ პუნქტი). ხოლო სხვა მუხლებით გათვალისწინებული სქესობრივი დანაშაულისთვის ნასამართლობა, როგორც დანაშაულის რეციდივის შემთხვევა, კანონმდებელმა დამოუკიდებლად გამოყო, მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს არაერთგზისობის გამონაკლისი შემთხვევები, როცა სხვა მუხლით გათვალისწინებული ერთგვაროვანი დანაშაულისთვის ნასამართლობა არაერთგზისობას აფუძნებს. არაერთგზისობის ასეთი შემთხვევაა გათვალისწინებული საკუთრების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულებში (მაგალითად, 177-ე მუხ.). ავტორი საკუთარ თავთან მოდის წინააღმდეგობაში, როცა განსახილველ მაკვალიფიცირებელ გარემოებაზე, ერთი მხრივ, მიუთითებს, რომ არ აქვს მნიშვნელობა დამნაშავის ნასამართლობას, ხოლო მეორე მხრივ, იქვე აღნიშნავს, რომ „თუ პირი ადრე ჩადენილი სხვა სქესობრივი დანაშაულისთვის არაა ნასამართლევია, მისი ქმედება დაკვალიფიცირდება ერთობლიობით“¹⁰⁰.

⁹⁸ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 241.

⁹⁹ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 242.

¹⁰⁰ მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., (რედ.), დასახ. ნაშრ., გვ. 242.